

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Chronique semestrielle de jurisprudence

Coisne, Sarah; Nihoul, Marc; BOSLY, Henri-D.; DE NAUW, Alain; MANDOUX, Patrick; VANDERMEERSCH, Damien; Colette-Basecqz, Nathalie

Published in:
R.D.P.C.

Publication date:
2007

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Coisne, S, Nihoul, M, BOSLY, H-D, DE NAUW, A, MANDOUX, P, VANDERMEERSCH, D & Colette-Basecqz, N 2007, 'Chronique semestrielle de jurisprudence: droit pénal et procédure pénale', *R.D.P.C.*, p. 1007-1086.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Chronique

Chronique semestrielle de jurisprudence

1^{re} PARTIE : PRINCIPES GÉNÉRAUX DE DROIT PÉNAL

A LOIS ET ARRÊTÉS

PRINCIPE DE LÉGALITÉ – HARCÈLEMENT – BIEN-ÊTRE DES TRAVAILLEURS

L'arrêt de la Cour d'arbitrage du 10 mai 2006 déjà mentionné dans cette rubrique (*cette Revue*, 2006, 1070) qui a décidé que l'article 442bis du Code pénal, qui incrimine le harcèlement, ne viole pas le principe de la légalité des incriminations, a été également publié dans *Nullum Crimen*, 2007, 204.

À l'opposé de la Cour d'arbitrage, la cour d'appel de Gand a décidé que les dispositions de la loi relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail respectaient le principe de la légalité des incriminations (Gand, 20 avril 2006, *N.C.*, 2007, 226).

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – INFRACTION CONTINUE

Lorsqu'une infraction continue a commencé sous l'empire d'une loi et qu'elle est continuée sous l'empire d'une autre loi plus sévère que la première, cette loi nouvelle plus sévère est applicable, lorsque tous les éléments constitutifs de l'infraction sont présents au moment où la loi nouvelle entre en vigueur (Cass., 5 avril 2005, *Pas.*, 2005, n° 198).

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – INFRACTION CONTINUÉE

Lorsque plusieurs infractions similaires successives constituent un seul comportement délictueux et ne donnent lieu, pour ce motif, qu'à l'application d'une seule peine, mais que pendant la période de perpétration de ces infractions la loi portant la peine applicable a été modifiée, il y a lieu d'appliquer la peine établie par la loi nouvelle, la peine prévue à la date des premières infractions commises fût-elle moins forte que celle prévue à la date des dernières infractions commises (Cass., 10 octobre 2006, *T. Strafr.*, 2006, 104).

*APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – CONFISCATION
DES AVANTAGES PATRIMONIAUX*

Viole l'article 2 du Code pénal, l'arrêt qui fait application de dispositions légales introduisant une nouvelle incrimination pour sanctionner d'une peine accessoire de confiscation des faits commis avant la date d'entrée en vigueur de ces dispositions légales, même si les peines principales sont légalement justifiées par d'autres préventions déclarées établies (Cass., 25 octobre 2006, *T. Strafr.*, 2007, 186 et note S. Coisne).

Cet arrêt particulièrement intéressant a trait à la confiscation obligatoire en matière de blanchiment.

Les juges d'appel avaient condamné le prévenu à une peine de confiscation de sommes d'argent après avoir déclaré les préventions de blanchiment commises entre 1992 et 1998 établies, alors qu'il s'agissait des infractions prévues à l'article 505, alinéa 1^{er}, 3^o et 4^o et que celles-ci ont été introduites dans le Code pénal par la loi du 7 avril 1995, entrée en vigueur le 20 mai 1995. La confiscation sanctionnait donc en partie des faits commis avant cette date.

Cette décision violant l'article 2 du Code pénal fut dès lors cassée.

*APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – INTERDICTION
PROFESSIONNELLE*

Les arrêts de la Cour de cassation du 17 mai 2005 et du 20 septembre 2005 relatifs à l'application dans le temps de l'arrêt royal n° 22 du 24 octobre 1934 modifié par la loi du 2 juin 1998, déjà renseignés (*cette Revue*, 2006, 1073), ont été publiés dans la *Pasicrisie* sous les n°s 282 et 444.

*APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS PLUS DOUCE –
DÉCIMES ADDITIONNELS – RÉTROACTIVITÉ DE LA LOI PÉNALE*

L'amende attachée à une infraction commise avant l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2002, de la loi du 26 juin 2000 relative à l'introduction de l'euro, mais infligée après son entrée en vigueur, doit être majorée conformément à la loi ancienne plus favorable, son montant en francs belges étant converti en euros sur la base du diviseur 40,3399; l'utilisation, pour réprimer des infractions commises avant l'entrée en vigueur de la loi précitée du 26 juin 2000, d'un diviseur inférieur au taux légal de conversion de la nouvelle monnaie a pour effet d'arrondir le montant des amendes à la dizaine supérieure et, partant, d'infliger des peines plus sévères que celles comminées par la loi en vigueur au moment où les faits déclarés établis furent commis (Cass., 6 avril 2005, *Pas.*, 2005, n° 201).

Cet arrêt confirme la décision rendue par la Cour de cassation dans son arrêt du 16 octobre 2002 (*Pas.*, 2002, n° 544).

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – GRAVITÉ RESPECTIVE DES PEINES

Pour déterminer la gravité des peines correctionnelles, seules les peines principales sont, en règle, prises en considération à l'exclusion des peines accessoires; en présence de peines d'emprisonnement, il convient de comparer la durée respective de celles-ci de sorte que, lorsque leur maximum est identique, la loi la plus sévère est celle prévoyant le minimum le plus élevé (Cass., 15 juin 2005, *Pas.*, 2005, n° 344).

On peut s'étonner du fait que la Cour de cassation prend en considération le minimum de la peine principale avant l'existence d'une peine accessoire pour déterminer la gravité des peines correctionnelles. Il avait toujours été admis que le minimum de la peine principale ne devenait déterminant que dans les cas où les critères relatifs au maximum de la peine principale et aux peines accessoires ne permettaient pas de se prononcer (F. Kuty, *Principes généraux du droit pénal belge*, I. La loi pénale, Bruxelles, Larcier, 2007, n° 469).

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – SUCCESSION DANS LE TEMPS DE TROIS LOIS

Lorsque trois lois pénales se succèdent dans le temps, que la peine prévue par la première loi qui était en vigueur au moment de la commission de l'infraction est plus sévère que celle prévue par la troisième loi en vigueur au moment du prononcé, mais que cette peine, à son tour, est plus sévère que celle qui avait été appliquée à l'infraction entre le moment de sa commission et le prononcé, la peine à infliger est celle qui avait été établie par la deuxième loi intermédiaire, moins sévère (Cass., 8 novembre 2005, *Pas.*, 2005, n° 572).

Cet arrêt a été rendu sur des conclusions très fouillées de l'avocat général Duin-slaeger, la Cour de cassation n'ayant pas encore dû se prononcer sur cette question. Dans ses conclusions, le ministère public se réfère aux travaux préparatoires du Code pénal et aux auteurs classiques pour s'appuyer finalement sur l'article 15.1° du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui dispose clairement que si, postérieurement à l'infraction, la loi prévoit l'application d'une peine plus légère, le délinquant doit en bénéficier. C'est donc la loi intermédiaire la plus favorable qu'il convenait d'appliquer dans le cas d'espèce.

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – ABROGATION ET RENTREE EN VIGUEUR

La cour d'appel d'Anvers a décidé que la circonstance qu'une infraction a été abrogée par une loi intermédiaire et ensuite à nouveau été introduite par une troisième loi au moment du jugement ne supprimait pas son caractère punissable (Anvers, 1^{er} février 2006, *N.C.*, 2007, 73).

En l'espèce, des poursuites avaient été intentées sur la base de l'article 521, alinéa 3 du Code pénal. Les juges ayant considéré qu'il ne s'agissait pas d'une destruction,

en tout ou en partie, ou d'une mise hors d'usage ont disqualifié les faits en un endommagement de propriétés mobilières d'autrui. Cette contravention était punissable au moment des faits. Elle fut toutefois supprimée par la loi du 17 juin 2004 abrogeant le titre X du Code pénal consacré aux contraventions. Le législateur est cependant revenu sur ses intentions premières en la matière en réinsérant dans le Code pénal quelques contraventions, dont notamment l'article 559, 1^o, par la loi du 20 avril 2005.

La décision de la cour d'appel d'Anvers est difficilement conciliable avec l'arrêt de la Cour de cassation du 8 novembre 2005 cité ci-dessus, ce que Luc Huybrechts fait observer dans une note sous l'arrêt.

APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – ROULAGE

Cette chronique a déjà à plusieurs reprises attiré l'attention du lecteur sur la nouvelle jurisprudence de la Cour de cassation au sujet de l'application dans le temps de la loi du 7 février 2003 relative à la sécurité routière.

Sommée par les arrêts de la Cour d'arbitrage du 23 février 2005 et 19 juillet 2005 d'abandonner les critères habituels de comparaison de gravité de lois successives, la Cour de cassation décide dorénavant que le juge ne peut pas appliquer la nouvelle loi aux infractions commises avant son entrée en vigueur et incriminées par les articles 29, § 1^{er}, 35 et 38, § 4, alinéa 4 des lois relatives à la police de la circulation routière (Cass., 6 avril 2005, *Pas.*, 2005, n^o 202). De même, il ne peut appliquer la peine subsidiaire de la déchéance du droit de conduire prévue à l'article 69bis de ladite loi aux faits antérieurement commis (Cass., 19 octobre 2005, *Pas.*, 2005, n^o 518; voir auparavant Cass., 12 avril 2005, *Pas.*, 2005, n^o 217).

Il reste établi qu'est plus sévère la loi nouvelle qui impose au juge de sanctionner désormais de la déchéance du droit de conduire un véhicule le conducteur qui, en état de récidive spécifique, est condamné du chef d'infraction à l'article 34, § 2, des lois coordonnées et qui en outre, élève à trois mois la durée minimum de la déchéance fixée antérieurement à 8 jours (Cass., 29 juin 2005, *Pas.*, 2005, n^o 384) et la loi nouvelle prévoyant dans le cas de l'intoxication alcoolique visée à l'article 34, § 2, 1^o en cas de nouvelle récidive une peine de déchéance plus sévère en raison de son minimum plus élevé et de son caractère désormais obligatoire (Cass., 16 novembre 2005, *Pas.*, 2005, n^o 598).

B L'INFRACTION

ÉLÉMENT MORAL – DOUANES ET ACCISES

L'article 232, alinéa 1^{er}, de la loi générale sur les douanes et accises implique que celui qui, à la suite d'une infraction, réclame à tort un montant est, de ce fait même, présumé légalement avoir commis l'infraction sciemment et volontairement; il ne doit alors être considéré comme non coupable que lorsqu'il n'allègue pas de manière incroyable, qu'il a commis l'infraction en raison d'une erreur ou d'un cas

de force majeure (Cass., 14 juin 2005, *Pas.*, 2005, n° 339; voir aussi Cass., 27 septembre 2005, *Pas.*, 2005, n° 461).

Cet arrêt est conforme à la jurisprudence en cette matière (Cass., 29 avril 2003, *Pas.*, 2003, n° 269 et 7 décembre 2004, *Pas.*, 2004, n° 595).

INFRACTION POLITIQUE – NOTION

Une infraction ne peut constituer un délit politique que si, par sa nature même, elle porte directement atteinte à l'existence, à l'organisation ou au fonctionnement des institutions politiques ou si elle a été commise dans le but de porter une telle atteinte à ces institutions et que le fait, vu les circonstances particulières de sa perpétration, a ou peut avoir directement pareille atteinte pour conséquence (Cass., 4 octobre 2006, *cette Revue*, 2007, 241).

En l'occurrence, le pourvoi soutenait entre autres qu'une infraction est de nature politique du fait qu'elle est commise par un parti politique ou par un de ses dirigeants et qu'elle s'attache au programme de ce parti ou à sa propagande électorale.

Cet arrêt ne fait que confirmer la notion classique restrictive de délit politique dégagée également dans la procédure dite Vlaams Blok (Cass., 9 novembre 2004, *Pas.*, 2004, n° 539; *cette Revue*, 2005, 2005, 789 et note M.F. Rigaux).

INFRACTION INSTANTANÉE – CEL

L'intention frauduleuse requise par l'article 508, alinéa 2, du Code pénal est celle de se procurer à soi-même ou à autrui un avantage illicite; le délit instantané visé par cet article est consommé au moment où l'auteur a cette intention, celle-ci pouvant être concomitante ou postérieure à la prise de possession de la chose (Cass., 12 octobre 2005, *Pas.*, 2005, n° 505).

Cet arrêt rejoint la jurisprudence relative à l'abus de confiance. Dans ce cas, il est également admis que l'intention frauduleuse de cette infraction instantanée peut aussi naître postérieurement au fait matériel de n'avoir pas utilisé des fonds conformément à la destination pour laquelle ils avaient été reçus (Cass., 17 novembre 1952, *Pas.*, 1953, I, 168 et 5 janvier 1988, *Pas.*, 1988, I, 534).

INFRACTION INSTANTANÉE – DÉFAUT D'ASSURANCE

La mise en circulation d'un véhicule sur la voie publique en violation des conditions dont la loi assortit cet acte, dont la condition d'assurance, constitue une infraction instantanée et non une infraction continue (Cass., 14 mars 2007, *J.L.M.B.*, 2007, 795).

*INFRACTION CONTINUE – SOUSTRACTION D'ENFANT –
INFRACTION INSTANTANÉE OU CONTINUÉE – NON-
REPRÉSENTATION D'ENFANT*

Il résulte des termes de l'article 369*bis* (ancien) et de l'article 432, § 2 et § 3, (nouveau) du Code pénal que le fait de soustraire un enfant, de le cacher pendant plus de cinq jours ou de le retenir indûment hors du territoire du Royaume, sont des infractions qui continuent aussi longtemps que l'auteur soustrait l'enfant, le cache ou le retient, alors que la non-représentation d'enfant est une infraction instantanée, qui peut toutefois être continuée par l'auteur par des actes réitérés (Cass., 5 avril 2005, *Pas.*, 2005, n° 198).

CAUSES DE JUSTIFICATION – ÉTAT DE NÉCESSITÉ – CONDITIONS

L'état de nécessité ne peut être admis comme cause de justification que s'il réunit plusieurs conditions à savoir que la valeur du bien sacrifié doit être inférieure ou à tout le moins équivalente à celle du bien que l'on prétend sauvegarder, que le bien ou l'intérêt à sauvegarder soit en péril imminent et grave, qu'il soit impossible d'éviter le mal autrement que par l'infraction et que l'agent n'ait pas volontairement créé par son fait le péril dont il se prévaut (Cass., 24 janvier 2007, *J.T.*, 2007, 353; *cette Revue*, 2007, 385). En l'espèce, l'arrêt attaqué avait écarté la possibilité d'un mal grave et imminent pour autrui et pour le demandeur, qui était poursuivi du chef de violation du secret professionnel pour avoir en sa qualité de juge refusé de signer un jugement à la délibération duquel il avait participé.

D'autre part, l'arrêt du 19 octobre 2005 déjà cité dans cette chronique (*cette Revue*, 2006, 1074) a été publié dans la *Pasicrisie*, 2005, sous le n° 519 et dans le *R.W.*, 2006-07, 1605.

*CAUSES DE JUSTIFICATION – CONVENTION COLLECTIVE DE
TRAVAIL – RENONCIATION DU TRAVAILLEUR AU BÉNÉFICE DE SES
DROITS*

Aucune disposition légale n'érige en cause de justification la renonciation du travailleur au bénéfice des droits qui lui sont reconnus par une convention collective de travail rendue obligatoire par arrêté royal (Cass., 6 septembre 2006, *cette Revue*, 2007, 77).

En l'espèce, les juges d'appel avaient décidé que la renonciation des travailleurs au paiement d'une prime de fin d'année prévue par une convention collective de travail rendue obligatoire par arrêté royal n'a pas pu faire disparaître le délit consistant à ne pas la leur verser.

C L'AUTEUR

IMPUTABILITÉ – PERSONNE PHYSIQUE – EMPLOYEUR

En droit pénal social, il n'est pas contradictoire de déclarer, d'une part, qu'un prévenu est employeur et, d'autre part, qu'il exécute le mandat de gérant en tant qu'indépendant (Cass., 10 mai 2005, *Pas.*, 2005, n° 270 et conclusions du procureur général De Swaef).

L'enseignement de cet arrêt basé sur le principe de l'autonomie du droit pénal, qui tient compte du contexte réel des faits et n'est pas lié par des notions issues d'autres branches du droit, a aussi été appliqué dans le jugement du tribunal correctionnel de Tongres du 22 décembre 2005 (*R.W.*, 2006-07, 1327).

PERSONNES MORALES – RESPONSABILITÉ PÉNALE – CHAMP D'APPLICATION

Une personne morale peut être pénalement responsable du chef de tous les infractions, étant donné que toutes les infractions imputées à une personne morale peuvent être réalisées concrètement par des personnes physiques (Cass., 26 septembre 2006, *R.W.*, 2006-07, 1084).

PERSONNES MORALES – RESPONSABILITÉ PÉNALE – EXCLUSION

Les wateringues ne sont pas exclues de la responsabilité pénale des personnes morales (C.A., 21 février 2007, arrêt n° 31/2007, *T. Strafr.*, 2007, 181 et note P. De Hert et J. Millen).

La Cour d'arbitrage estime qu'il n'existe pas en l'espèce une discrimination avec d'autres personnes morales d'ordre public qui sont exclues du champ d'application de l'article 5 du Code pénal qui concerne la responsabilité pénale des personnes morales parce que l'exception ne concerne en général que celles qui disposent d'un organe directement élu selon des règles démocratiques.

PERSONNES MORALES – RESPONSABILITÉ PÉNALE – PERSONNE PHYSIQUE – CUMUL

L'article 5, alinéa 2, du Code pénal, qui régit les cas où la responsabilité d'une personne physique et celle d'une personne morale sont engagées en raison d'une même infraction, crée une cause d'excuse absolutoire au profit de la personne ayant commis la faute la moins grave; le bénéfice de cette excuse est reconnu à l'auteur de l'infraction commise par imprudence ou négligence, et non à celui qui a agi sciemment et volontairement.

Dans une première affaire, il s'agissait de prévenus qui tergiversaient depuis des années avec leur obligation d'assainissement d'un site et qui étaient poursuivis du chef de diverses infractions à la législation en matière d'environnement (Cass.,

8 novembre 2006, *cette Revue*, 2007, 273 et conclusions de l'avocat général Vandermeersch). Dans une seconde procédure, il s'agissait de l'occupation illégale de travailleurs étrangers (Corr. Tongres, 22 décembre 2005, *R.W.*, 2006-07, 1327). Dans les deux cas, le libellé de la prévention ne prévoit pas expressément un élément moral. Cette circonstance n'empêche pas qu'une telle infraction puisse être commise sciemment et volontairement, ce que les juges ont constaté dans les deux dossiers.

La constatation qu'une personne physique a commis l'infraction qui lui est reprochée, délibérément et en dehors de toute contrainte, c'est-à-dire sciemment et volontairement, dans l'intérêt de la personne morale, suffit pour la condamner sans qu'il soit requis que la personne morale soit poursuivie en même temps (Cass., 25 octobre 2005, *Pas.*, 2005, n° 356). Dans la procédure dite Vlaams Blok, la Cour de cassation avait déjà décidé à l'égard des personnes morales, cette fois, que l'application des règles du cumul ne requièrent pas l'exercice de poursuites simultanées contre la personne physique identifiée et la personne morale.

PARTICIPATION – AIDE OU ASSISTANCE NÉCESSAIRE

Une participation punissable à un vol peut consister en une réaction positive à la demande faite par les auteurs à un tiers de prendre possession d'une partie du butin des choses qu'ils sont en train de soustraire à autrui, suivie de la venue du tiers sur les lieux de la soustraction pour y appréhender un lot des choses volées (Anvers, 15 mars 2006, *N.C.*, 2007, 149).

Dans une note fouillée, J. Van Heule se demande si le comportement de ce tiers peut être qualifié d'une aide telle que, sans son assistance, les faits n'eussent pu être commis.

PARTICIPATION – ÉLÉMENT MORAL

Dans trois arrêts, la Cour de cassation rappelle sa jurisprudence en matière de l'élément moral requis dans le chef du participant.

Pour qu'il y ait participation criminelle, il est requis que le participant, qu'il soit auteur ou complice, ait connaissance de la circonstance qu'il participe à un crime ou à un délit déterminé; à cet effet, il faut et il suffit que le participant ait connaissance de toutes les circonstances nécessaires pour faire, d'un acte de l'auteur principal, un crime ou un délit; il n'est toutefois pas requis que le participant connaisse en outre le lieu ou le moment où l'infraction sera commise, l'identité de la victime, le mobile de l'auteur, le montant du préjudice (Cass., 7 septembre 2005, *Pas.*, 2005, n° 414). En l'occurrence, la décision attaquée avait acquitté les prévenus en considérant qu'ils ignoraient, en signant les documents qui leur furent soumis, que l'auteur n'allait s'en servir que pour se faire remettre indûment des commissions de courtage au préjudice de l'assureur, en le trompant délibérément quant à l'existence de crédits bancaires à garantir par des assurances-vie. Il manquait donc une coopération consciente à l'escroquerie.

Dans les deux autres cas, la Cour de cassation répète que si l'intention frauduleuse est requise pour l'auteur de faux en écritures, il suffit pour le coauteur qu'il ait apporté à l'exécution de l'infraction une aide nécessaire ou qu'il ait directement provoqué l'infraction, qu'il ait eu une connaissance positive des éléments constituant le fait principal et qu'il ait eu la volonté de s'associer de la façon prévue par la loi à la réalisation de l'infraction (Cass., 10 mai 2005, *Pas.*, 2005, n° 271) et qu'en matière de faux fiscal, il n'est pas requis que le coauteur soit lui-même animé de l'intention de commettre une des infractions visées à l'article 73 du Code de la TVA ou à l'article 449 du Code des impôts sur les revenus; il suffit qu'il prête, par l'un des modes définis à l'article 66, alinéas 2 et 3, du Code pénal, son concours à pareil faux, sachant qu'un auteur, dont il est établi qu'il a commis le faux, a l'intention de commettre les infractions visées à la loi fiscale (Cass., 28 juin 2005, *Pas.*, 2005, n° 379).

PARTICIPATION – CIRCONSTANCES AGGRAVANTES RÉSULTANT DES CONSÉQUENCES

Lorsque les conséquences visées par l'article 400 du Code pénal en matière de coups et blessures résultent des actions conjuguées de plusieurs prévenus, il n'est pas requis que chacun d'eux en aient voulu toutes et chacune des conséquences (Cass., 5 octobre 2005, *Pas.*, 2005, n° 481 et 19 décembre 2006, *N.C.*, 2007, 224).

CAUSES D'EXEMPTION DE CULPABILITÉ – OBLIGATION DE MOYEN – CONSÉQUENCES

Le règlement CEE relatif à l'harmonisation de certaines dispositions en matière sociale dans le domaine des transports par route crée une obligation de moyen en sorte que la force majeure ne constitue pas la seule circonstance dont il peut se déduire que l'inexécution de cette obligation n'est pas fautive (Cass., 21 septembre 2005, *Pas.*, 2005, n° 446).

CAUSES D'EXEMPTION DE CULPABILITÉ – FORCE MAJEURE

Des maladies physiques, des troubles ou des gênes suppriment seulement la culpabilité lorsqu'ils sont au moment et au lieu de l'infraction, en l'espèce un homicide non intentionnel, totalement imprévisibles et irrésistibles. La force majeure suppose qu'au cours de la phase précédant l'accident, il ne pouvait être reproché aucun manque de prévoyance ou de précaution à l'intéressé (Corr. Termonde, 7 février 2006, *R.W.*, 2006-07, 1203 et note C. Idomon).

D SANCTION

PEINE DE TRAVAIL – AMENDE – GRAVITÉ RESPECTIVE

Saisie d'une question préjudicielle portant sur la possibilité pour le juge de prononcer une peine de travail suite à l'opposition formée par un prévenu qui a fait défaut et a été condamné à une peine de travail, la Cour d'arbitrage se départit du

raisonnement suivi par la Cour de cassation. Celle-ci avait décidé que la peine de travail devait être considérée comme plus lourde que l'amende (Cass., 11 octobre 2005, *Pas.*, 2005, n° 500 et conclusions de l'avocat général Duinslaeger), ce qui a pour conséquence que le prévenu ne peut dans le cas d'espèce obtenir qu'une peine de travail soit prononcée. La Cour d'arbitrage voit dans cette situation une différence de traitement, notamment en raison du fait que le prévenu condamné par défaut à une peine d'emprisonnement peut solliciter sur opposition une peine de travail, et juge que cette différence de traitement n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution parce que l'objectif du législateur a été en introduisant la peine de travail de punir autrement et que la peine de travail a pas non plus les conséquences économiques que peuvent avoir les peines pécuniaires (C.A., 11 janvier 2007, arrêt n° 4/2007, *R.A.B.G.*, 2007, 812; *N.C.*, 2007, 204).

Cet arrêt a des conséquences qui ne se limitent pas au cas d'espèce, mais qui concernent aussi l'application de la loi pénale dans le temps, l'effet dévolutif de l'appel et la règle de l'unanimité en ordre d'appel notamment.

PEINE DE TRAVAIL – EXCLUSION

La peine de travail est prohibée à l'égard des faits visés à l'article 37^{ter}, § 1^{er}, alinéa 2 du Code pénal, indépendamment de toute circonstance susceptible de valoir à leur auteur une peine moins forte, en ce compris celles qui, indépendantes de sa volonté, l'ont empêché de réaliser complètement son dessin criminel; l'exclusion s'étend donc à un auteur qui a tenté de commettre le fait visé par la loi, de même qu'elle s'étend à celui qui n'aurait agi que comme complice ou sous l'empire d'une cause d'excuse ou de circonstances atténuantes (Cass., 15 novembre 2006, *cette revue*, 2007, 288).

En l'espèce, le demandeur soutenait que le juge peut sanctionner une tentative de meurtre par une peine de travail parce que l'article 37^{ter}, § 1^{er}, alinéa 2 ne concerne que le meurtre. La Cour de cassation rejette le pourvoi en décidant que la peine de travail est prohibée pour les faits énumérés par cette disposition, en ce compris ceux dont l'auteur a été empêché de réaliser complètement son dessein criminel par des circonstances indépendantes de sa volonté. La Cour y ajoute expressément les cas de complicité, d'une cause d'excuse ou de circonstances atténuantes.

PEINE DE TRAVAIL – NATURE – DURÉE

Lorsque le fait est de nature à entraîner une peine correctionnelle, le juge peut condamner son auteur, à titre de peine principale, à une peine de travail, qui ne peut être inférieure à quarante-six heures, ni supérieure à trois cents heures (Cass., 6 décembre 2005, *Pas.*, 2005, n° 647).

Cet arrêt confirme celui du 15 septembre 2004 (*Pas.*, 2004, n° 413).

PEINE DE TRAVAIL – REFUS – MOTIVATION

Si l'article 37^{ter}, § 3, alinéa 2, du Code pénal prévoit que le juge qui refuse de prononcer une peine de travail doit motiver sa décision, cette disposition ne précise pas cette obligation de motivation et ne renvoie notamment pas aux exigences de spécificité de l'article 195, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle (Cass., 8 juin 2005, *Pas.*, 2005, n° 327).

*AMENDES – DOUANES EN ACCISES – CIRCONSTANCES
ATTÉNUANTES*

Il est inutile de rappeler que le juge répressif ne peut en cas d'infraction aux législations relatives aux douanes et accises tenir compte de circonstances atténuantes. Cette dérogation au droit commun a été motivée par le caractère mixte des peines pécuniaires en la matière. Il ne s'agirait pas seulement de peines à caractère dissuasif, mais aussi de mesures visant à assurer la perception des impôts dus.

La Cour d'arbitrage a dans un premier arrêt du 14 septembre 2006 (arrêt n° 138/2006, *R.W.*, 2006-07, 1479 et note S. Van Dromme) concernant la loi relative aux droits d'accise sur les huiles minérales décidé que cette loi viole les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6.1 C.E.D.H., en ce qu'il ne permet pas au juge pénal de modérer l'amende prévue par la loi s'il existe des circonstances atténuantes. La considération déterminante de cet arrêt est le principe général de droit pénal que rien de ce qui appartient au pouvoir d'appréciation de l'administration n'échappe au contrôle du juge. Or l'administration peut transiger sur l'amende toutes et autant de fois que l'affaire sera accompagnée de circonstances atténuantes. Il est dès lors logique que le juge puisse disposer des mêmes pouvoirs.

Dans un second arrêt du 7 juin 2007 (arrêt n° 81/2007, *J.L.M.B.*, 2007, 1087), la Cour constitutionnelle décide que ladite loi viole lesdites dispositions en ce qu'elle oblige le juge à infliger des amendes égales au décuple, doublées en cas de récidive, des droits éludés, sans possibilité de les modérer. La cour se réfère à ce sujet au respect du droit communautaire et de ses principes généraux, dont le principe de proportionnalité, et au respect des biens garantis par l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la C.E.D.H. C'est donc dans cette affaire le système d'amendes qui ne prévoient pas un taux maximum et un taux minimum qui est condamné.

On ne peut que souscrire à ces deux arrêts de principe.

*AMENDES – MONTANT SUPÉRIEUR AU MONTANT DE LA
TRANSACTION*

L'article 7, § 1^{er} C.E.D.H. relatif à la légalité des peines n'interdit pas au juge de prononcer une peine supérieure à la somme d'argent proposée par le ministère public en vue d'éteindre l'action publique (Cass., 9 novembre 2005, *Pas.*, 2005, n° 580).

AMENDES – DOUANES ET ACCISES – SOLIDARITÉ

L'article 50, alinéa 1^{er}, du Code pénal s'applique à la seule amende prononcée contre les contrevenants en matière de douanes et accises, étant donné qu'elle concerne le fait matériel de l'infraction et qu'elle a un caractère réel (Cass., 8 novembre 2005, *Pas.*, 2005, n° 571)

AMENDES – PERSONNES MORALES – PEINE PRIVATIVE INFÉRIEURE À UN MOIS – CONVERSION

L'arrêt de la Cour de cassation du 28 juin 2005 déjà cité dans cette chronique (*cette Revue*, 2006, 1080) a été publié dans la *Pasicrisie*, 2005, n° 378.

CONFISCATION – AVANTAGES PATRIMONIAUX – ÉVALUATION – APPRÉCIATION SOUVERAINE PAR LE JUGE DU FOND – CONTRÔLE PAR LA COUR DE CASSATION

Si le juge du fond décide en fait qu'un avantage patrimonial sur lequel porte la confiscation spéciale a été tiré directement d'une infraction et qu'il lui appartient d'évaluer cet avantage, la Cour de cassation vérifie toutefois si, sur la base de son appréciation souveraine, le juge n'a pas méconnu la notion légale d'avantage patrimonial (Cass., 27 septembre 2006, *T. Strafr.*, 2007, 41, conclusion de l'avocat général Vandermeersch et note de J. Van Gaever).

En l'espèce, les juges avaient décidé que l'avantage patrimonial tiré de la vente des produits stupéfiants correspondait à la différence entre le coût d'achat (ignoré) de la marchandise et son prix de vente. Par ces énonciations, les juges d'appel ont posé comme principe, préalablement à l'évaluation en fait de l'avantage patrimonial, la règle suivant laquelle seul le montant net de la vente de stupéfiants, après déduction du prix d'achat, pouvait être pris en considération. Ainsi, ils ont méconnu la notion légale d'avantage patrimonial au sens de l'article 42, 3° du Code pénal puisque l'exposé des motifs de loi du 17 juillet 1990 précise que le juge considère les bénéfices bruts et n'a pas à prendre en compte les coûts qu'a pu entraîner l'infraction pour son auteur.

CONFISCATION – OBJETS DESTINÉS À COMMETTRE L'INFRACTION – RECOURS DE TIERS

La jurisprudence a été à nouveau confrontée à des recours contre des décisions ordonnant la confiscation d'objets destinés à commettre l'infraction conformément à l'article 42.1° du Code pénal. Les tiers ne peuvent pas former une tierce opposition parce que ce recours ne concerne que les décisions rendues sur les intérêts civils. Ils ne peuvent pas davantage se baser sur l'arrêté royal du 9 août 1991 qui a trait seulement à la confiscation des avantages patrimoniaux prononcée en vertu de l'article 42.3° du Code pénal (Gand, 13 décembre 2006, *R.A.B.G.*, 2007, 835 et note J. Rozie et Corr. Anvers, 28 avril 2006, *T. Strafr.*, 2007, 125 et note E. Francis).

*CONFISCATION – AVANTAGES PATRIMONIAUX – INFRACTION
FISCALE*

L'arrêt de la Cour de cassation du 8 novembre 2005 déjà cité dans cette chronique (*cette Revue*, 2006, 1078) a été publié dans la *Pasicrisie*, 2005, sous le n° 575.

*CONFISCATION – MESURE DE POLICE OU DE SÛRETÉ PUBLIQUE –
LÉGALITÉ*

Est illégal l'arrêt qui ordonne la confiscation, par mesure de police ou de sûreté publique, d'objets saisis alors qu'aucune disposition légale ne prévoit cette confiscation (Cass., 12 juillet 2005, *Pas.*, 2005, n° 388).

*CONCOURS – IDÉAL – HARCÈLEMENT – HARCÈLEMENT PAR UN
MOYEN DE TÉLÉCOMMUNICATION*

La Cour d'arbitrage a décidé que l'article 114, § 8.2° de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques qui punit le harcèlement par un moyen de télécommunication viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il prévoit des peines plus lourdes que celle prévues par l'article 442*bis* du Code pénal (C.A., 14 juin 2006, arrêt n° 98/2006, *R.W.*, 2006-07, 1434).

On reste quelque peu perplexe à la lecture de cet arrêt. Celui-ci soupèse les éléments matériel et moral des deux infractions et constate que l'élément matériel est moins strict dans le cas du harcèlement par un moyen de télécommunication et l'élément moral est d'un degré moindre dans l'hypothèse du harcèlement de droit commun. Malgré cette dernière constatation, la Cour conclut à l'existence d'une violation déclarant ne pas apercevoir en quoi cette circonstance ou l'utilisation d'un moyen de télécommunication sont de nature à justifier une peine plus lourde. On peut aussi se demander si la Cour d'arbitrage a pris dans ses considérations le prescrit de l'article 65, alinéa 1^{er} du Code pénal en compte.

SURSIS – DROIT PÉNAL SOCIAL – CONDAMNATION D'OFFICE

Le juge peut assortir d'un sursis la condamnation d'office prévue à l'article 35, dernier alinéa, de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs (Cass., 27 septembre 2006, *Rev. dr. pén.*, 2007, 91; *N.C.*, 2007, 218 et conclusions de l'avocat général Vandermeersch).

Par cet arrêt rendu en audience plénière, la Cour de cassation rejoint la jurisprudence de la Cour d'arbitrage en la matière. Celle-ci avait sous l'influence de la Cour européenne dès 1999 décidé que la condamnation d'office prévue à l'article 35, alinéa 4 de la loi concernant la sécurité sociale des travailleurs présentait un caractère répressif prédominant. La Cour de cassation a longtemps maintenu sa jurisprudence traditionnelle attribuant à cette condamnation d'office un caractère civil. À présent, elle opine également dans le sens qu'il s'agit d'une mesure relevant de la matière pénale au sens de la C.E.D.H. Ce revirement de la jurisprudence ne

peut être qu'approuvé. On peut cependant se demander s'il n'aurait pas pu être réalisé plus tôt.

Il convient naturellement de distinguer cette condamnation d'office de celle prévue à l'alinéa 2 de l'article 35 (actuellement article 35, § 1^{er}, al. 3) qui a un caractère indemnitaire.

SURIS – ACTION EN RÉVOCATION DU SURIS PROBATOIRE – DÉLAI

Le délai de prescription de l'action en révocation du sursis probatoire pour inobservation des conditions imposées peut faire l'objet d'une interruption ou d'une suspension (Cass., 12 avril 2005, *Pas.*, 2005, n° 220).

SURIS – DÉLAI D'ÉPREUVE

Aux termes de l'article 8, § 1^{er}, alinéa 3, de la loi du 29 juin 1964, le délai du sursis ne peut être inférieur à une année à compter de la date du jugement ou de l'arrêt; est, dès lors, illégale la décision condamnant un prévenu à une déchéance du droit de conduire tout véhicule à moteur pour une durée de quinze jours assortie d'un sursis de sept jours (Cass., 19 octobre 2005, *Pas.*, 2005, n° 517).

SURIS – CONDITIONS

L'arrêt de la Cour de cassation du 14 septembre 2005 renseigné dans cette chronique (*cette Revue*, 2006, 1083) a été publié dans la *Pasicrisie* de 2005 sous le n° 433.

SURIS – ANTÉCÉDENTS JUDICIAIRES – ÉLÉMENT DE FAIT

Le moyen qui soutient que le passé judiciaire du prévenu s'oppose à l'octroi d'un sursis et qui exige la vérification de l'extrait du casier judiciaire de l'intéressé suppose pour son examen la vérification d'éléments de fait, pour laquelle la Cour est sans pouvoir (Cass., 14 février 2007, *cette Revue*, 2007, 527).

Le ministère public s'était pourvu d'un jugement qui avait accordé un sursis partiel au motif, notamment, que le prévenu n'avait encouru aucune condamnation qui y faisait obstacle. Il soutenait que le passé judiciaire du prévenu s'opposait à l'octroi du sursis. Le pourvoi est rejeté sur la base de la considération reproduite ci-dessus.

Il convient d'observer d'une part qu'en se référant aux conclusions précédant Cass., 19 octobre 2005 (*cette Revue*, 2006, p. 214) l'avocat général avait conclu en sens contraire, en considérant le moyen comme fondé et d'autre part que l'arrêt constate que le demandeur «ne produit pas à l'appui du pourvoi une copie ou un extrait certifiés conformes de la condamnation dont il fait état», laissant peut-être sous-entendre ainsi que la solution aurait pu être différente dans le cas contraire.

Alain DE NAUW,
Professeur extraordinaire à l'Université de Bruxelles (Vrije Universiteit Brussel)

2^e PARTIE: LES INFRACTIONS DU CODE PÉNAL (dans l'ordre du Code)

C.P. ART. 137 et s. – INFRACTIONS TERRORISTES

Infraction terroriste – 1. Participation à une activité d'un groupe terroriste (art. 140, § 1^{er} C. pén.) – Groupe terroriste – Infraction terroriste – Notions – Application – 2. Infraction politique – Distinction – Caractère exclusif de porter atteinte à la forme politique d'un État déterminé

La Cour de cassation rappelle que l'article 137, § 1^{er}, du Code pénal qualifie de terroriste l'infraction qui, prévue aux paragraphes 2 et 3 de cet article, peut en raison de sa nature ou son contexte porter gravement atteinte à un pays ou à une organisation internationale et est commise intentionnellement dans le but d'intimider gravement une population ou de contraindre indûment des pouvoirs publics ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte, ou de gravement déstabiliser ou détruire les structures fondamentales politiques, constitutionnelles, économiques ou sociales d'un pays ou d'une organisation internationale.

Une association structurée de plus de deux personnes, établie dans le temps et qui agit de façon concertée en vue de commettre les infractions définies ci-dessus, constitue, aux termes de l'article 139 du Code pénal, un groupe terroriste.

L'article 140, § 1^{er}, du Code pénal réprime la participation aux activités d'un tel groupe par toute personne ayant connaissance que cette participation contribue à la commission d'un crime ou d'un délit du groupe.

La Cour de cassation considère que les juges d'appel ont légalement justifié de condamner le demandeur du chef d'infraction à l'article 140, § 1^{er} du Code pénal, ce dernier ayant participé en connaissance de cause aux activités du groupe islamique combattant marocain, lequel constitue selon les juges d'appel une organisation établie en vue de commettre des infractions auxquelles les termes de l'arrêt prêtent, par une appréciation qui gît en fait, le caractère de gravité et l'intention requis par l'article 137, § 1^{er} du Code pénal.

Par ailleurs, la Cour de cassation souligne que, contrairement à l'infraction politique dont le caractère exclusif est de porter atteinte à la forme politique d'un État déterminé, l'infraction terroriste ne revêt pas ce caractère. En effet, l'atteinte que son auteur cherche à porter au fonctionnement des institutions politiques se réalise de façon médiate, par la mise en péril de vies humaines ou d'intérêts économiques quelconques, fussent-ils étrangers aux structures ou aux institutions que l'auteur dit vouloir frapper (Cass., 27 juin 2007, n° P.07.0333.F, www.cass.be (31 juillet 2007)).

C. PÉN. ART. 147 – ARRESTATION ILLÉGALE ET ARBITRAIRE

Éléments constitutifs – 1. Élément moral – Mauvaise foi – Pure volonté ou caprice – 2. Élément matériel – Arrestation en dehors des cas autorisés par la loi ou non-respect des formes prescrites

Pour être punissable, l'arrestation par un fonctionnaire, un officier public, un dépositaire ou un agent de la force publique doit être ordonnée de mauvaise foi et en dehors des cas autorisés par la loi ou sans respecter les formes qu'elle prescrit. Ce délit requiert notamment que l'arrestation ait été prescrite par pure volonté ou caprice, sans que l'auteur de la mesure puisse invoquer aucune règle à l'appui de son action (Cass., 27 juin 2007, n° P.05.1685.F, www.cass.be (31 juillet 2007)).

C. PÉN. ART. 184 ET 193 – CONTREFAÇON DE SCEAU, TIMBRE OU MARQUE ET FAUX EN ÉCRITURES

Application – Altération des numéros d'un châssis d'un véhicule automoteur

Une personne est poursuivie pour avoir, entre autres, altéré des numéros de châssis. La chambre du conseil du Tribunal de première instance de Charleroi a renvoyé le prévenu concerné devant le Tribunal correctionnel de Charleroi notamment du chef de contrefaçon de sceau, timbre ou marque et du chef d'usage desdits sceaux, timbres ou marques contrefaits. Les peines prévues pour ces infractions sont des peines correctionnelles (articles 184, 213 et 214 du Code pénal). Mais la Cour d'appel de Mons, chambre correctionnelle, s'est déclarée incompétente pour connaître des faits reprochés au motif qu'à les supposer établis, ils seraient constitutifs de faux en écritures et d'usage de faux, étant dès lors punissables de peines criminelles (articles 193, 196, 213 et 214 du Code pénal). Or, ces faits n'avaient pas fait l'objet d'une correctionnalisation par la chambre du conseil.

Devant procéder au règlement de juges, la Cour de cassation déclare que l'altération des numéros que porte le châssis d'un véhicule automoteur, en vue de son identification, peut être l'indice d'un faux ou d'un usage de faux dans les écritures authentiques et publiques de commerce ou de banque ou dans les écritures privées, réprimé par les articles 193 et 197 du Code pénal mais ne constitue pas, en soi, un fait réprimé par ces dispositions légales. Selon la Cour, les faits, à les supposer établis, peuvent être punis des peines correctionnelles prévues par les articles 184, 213 et 214 du Code pénal. Partant, la Cour conclut que la décision par laquelle la Cour d'appel de Mons s'est déclarée incompétente n'est pas légalement justifiée (Cass., 13 juin 2007, n° P.07.0589.F, www.cass.be (31 juillet 2007)).

À noter que dans la chronique de mai 2005, nous évoquions un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, dans lequel il était précisé que la falsification d'un numéro de châssis n'est pas constitutive de l'infraction de faux commis en écritures ni de contrefaçon de sceaux, timbres ou marques (Bruxelles, 23 décembre 2002, *T. Strafr.*, 2004, pp. 229 et 230, note T. Deschepper, recensé dans *cette Revue*, 2005, p. 441). Dans sa note relative à cet arrêt, T. Deschepper soulignait qu'il n'était pas précisé

dans l'arrêt s'il s'agissait d'une falsification matérielle ou de l'utilisation du numéro de châssis d'une autre voiture.

C. PÉN. ART. 193 et s. – FAUX ET USAGE DE FAUX

Éléments constitutifs – Élément matériel – Écrit protégé par la loi – Sacs pour déchets ménagers avec le logo de la commune (oui)

Le Tribunal correctionnel d'Anvers estime que le fait d'imiter les sacs pour déchets ménagers exclusivement distribués par certaines instances publiques officielles (villes et intercommunales), sacs sur lesquels est imprimé le logo de la commune, avec l'intention de vendre ces sacs à un prix inférieur au prix déterminé par les autorités, est constitutif de faux en écritures. En effet, les sacs officiels valent comme quittance du paiement de la rétribution pour la collecte des déchets ménagers (un fait juridique) et les services chargés de la collecte des déchets reçoivent l'instruction de collecter uniquement ces sacs. Le Tribunal considère donc qu'il est bien question d'un écrit protégé par la loi (Corr. Anvers, 4 juin 2004, *T. Strafr.*, 2007, p. 213, note).

Éléments constitutifs – 1. Écrit protégé par la loi – Fausse déclaration de vol de véhicule reprise dans un procès-verbal (oui) – Exercice du droit de la défense étranger à la notion d'écrit protégé par la loi – 2. Intention frauduleuse ou dessein de nuire – Volonté d'échapper à toute poursuite judiciaire en vue de nuire à des intérêts protégés (oui)

L'arrêt de la Cour de cassation du 21 juin 2005 concernant une fausse déclaration de vol de véhicule reprise dans un procès-verbal, arrêt déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2005, pp. 1145 et 1146), est publié dans la *Pasicrisie* (*Pas.*, 2005, p. 1384).

Éléments constitutifs – Élément matériel – Écrit protégé par la loi – Notion – Photocopie d'un document original (oui)

L'arrêt de la Cour de cassation du 13 septembre 2005 concernant le faux en écriture et en particulier la notion d'écrit protégé par la loi, arrêt déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2006, p. 485), est publié dans la *Pasicrisie* (*Pas.*, 2005, p. 1622).

Éléments constitutifs – Élément matériel – Écrit protégé par la loi – Notion – Déclaration d'un sinistre (oui)

L'arrêt de la Cour de cassation du 20 septembre 2005 concernant une fausse déclaration de sinistre, arrêt déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2006, pp. 485 et 486), est publié dans la *Pasicrisie* (*Pas.*, 2005, p. 442).

Faux et usage de faux en informatique (art. 210bis C. pén.) – Éléments constitutifs – 1. Élément matériel – Falsification de données informatiques pertinentes sur le plan juridique par manipulation de données – Application – Ouverture d'un compte e-mail au nom d'une autre personne et envoi d'un e-mail via cette adresse à une tierce personne (oui) – 2. Élément moral – Dol spécial (?)

Le jugement du Tribunal correctionnel de Dendermonde du 28 novembre 2005 concernant le faux en informatique, jugement déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2006, p. 1085), est publié dans les revues *R.A.B.G.* et *T.G.R.* (*R.A.B.G.*, 2007, p. 427; *T.G.R.*, 2007, p. 57; v. ég. *NjW*, 2006, p. 229, note J.D.).

1. Motifs humanitaires – Absence de poursuites pour les infractions définies à l'article 77, al. 1^{er} de la Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers – Sans incidence pour le faux en écriture défini aux articles 193 et 196 du Code pénal – 2. Éléments constitutifs – a. Éléments matériels – Écrit faisant preuve dans une certaine mesure de ce qu'il contient et constate de sorte qu'il s'impose à la confiance publique – Notion – Application – Fausses attestations ou déclarations écrites adressées à la commission de régularisation – Faux non déterminants pour la conviction de la commission (sans incidence) – Pièces justificatives au sens de l'article 9 de la loi relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers séjournant sur le territoire du Royaume – Valeur probante avant l'acceptation par la commission de régularisation – b. Élément moral – Dol spécial – Intention frauduleuse ou intention de nuire – Mobile – Raisons humanitaires (sans incidence)

Seules les infractions définies à l'alinéa 1^{er} de l'article 77 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ne sont pas susceptibles de donner lieu à des poursuites lorsqu'elles sont inspirées par des motifs humanitaires. Que l'aide ou l'assistance aux étrangers définie aux articles 77 ou autres de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers pour des motifs non économiques et non criminels n'est pas susceptible de donner lieu à des poursuites pénales ne concerne en effet que l'aide ou l'assistance définie à ces articles. Cela n'empêche pas que celui qui prête son aide ou son assistance dans pareilles circonstances peut faire l'objet de poursuites pénales pour le faux en écriture défini aux articles 193 et 196 du Code pénal.

Le faux en écriture, défini aux articles 193 et 196 du Code pénal, requiert un écrit qui fasse preuve dans une certaine mesure de ce qu'il contient et constate, de sorte qu'il s'impose à la confiance publique. Cela signifie que l'autorité ou les particuliers qui en prennent connaissance ou à qui il est transmis peuvent être convaincus de la réalité de l'acte ou du fait juridique constaté par cet écrit ou sont en droit de lui accorder foi. La Cour de cassation précise qu'en l'espèce, la constatation par l'arrêt attaqué que le faux commis ne constituait pas pour la commission de régularisation un facteur déterminant pour forger sa conviction n'altère en rien la constatation que

les fausses attestations ou déclarations écrites pouvaient servir de preuve dans une certaine mesure.

La Cour observe par ailleurs que les pièces justificatives qu'un demandeur doit, selon l'article 9 de la loi relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers séjournant sur le territoire du Royaume, transmettre à la commission de régularisation ne sont pas des écrits n'ayant valeur probante qu'après avoir été acceptés par la commission.

Le faux en écriture punissable requiert, selon l'article 193 du Code pénal, un dol spécial, c'est-à-dire une intention frauduleuse, ou une intention de nuire. Les mobiles honorables éventuels d'un auteur, ou comme en l'espèce le fait qu'il agit pour des raisons humanitaires, n'écartent pas l'infraction (Cass., 18 avril 2006, *R.W.*, 2006-2007, p. 1273, note S. Van Dyck, «Valsheid in geschriften opnieuw in de kijker»).

Éléments constitutifs – Élément matériel – Altération de la vérité – Application – Procès-verbal d'audience (non)

L'arrêt de la Cour de cassation du 27 septembre 2006, rendu en matière de faux en écritures, déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2007, pp. 414 et 415), est publié dans *cette Revue* (2007, p. 87).

Pour mémoire, la Cour de cassation a précisé qu'en règle le procès-verbal d'audience fait preuve, jusqu'à inscription de faux, de l'observation des dispositions légales relatives aux formes de l'instruction d'audience, dont il constate l'accomplissement.

Le greffier apprécie, sous le contrôle du président, ce qui doit être consigné dans le procès-verbal. Aucune disposition légale n'oblige une juridiction répressive statuant en dernier ressort à mentionner dans cette pièce les éléments recueillis au cours de l'instruction de la cause. Le seul rejet d'une demande formulée à cet égard par une partie ne saurait entraîner la fausseté du procès-verbal puisque de la sorte celui-ci ne tient pas pour vrai un fait qui ne l'est pas et ne dénie pas davantage un fait qu'il aurait eu pour vocation de constater.

1. Éléments constitutifs – Éléments matériels – Écrit susceptible de faire preuve, dans la vie sociale normale, dans une certaine mesure, d'un acte ou d'un fait juridique – Copies – Reproduction fidèle de l'original (oui) – 2. Application – Suppléance à l'absence de titre par la fabrication et l'usage d'un faux titre (oui)

La Cour d'appel de Liège rappelle que, pour constituer une écriture au sens des articles 193 et suivants du Code pénal, un écrit privé ne doit pas avoir une valeur probante légale ou procédurale. Il suffit qu'il soit, dans la vie sociale normale, susceptible de faire preuve, dans une certaine mesure, d'un acte ou d'un fait juridique. Il en est ainsi des copies qui sont obtenues par un procédé qui assure

une reproduction fidèle de l'original, car les personnes auxquelles elles sont présentées les considèrent ordinairement comme véridiques.

Par ailleurs, la Cour précise, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation, que se rend coupable de faux et d'usage de faux celui qui, pour faire reconnaître une prétention, fût-elle même fondée, supplée à l'absence de titre par la fabrication et l'usage d'un titre faux. L'auteur d'une pièce fausse n'est pas justifié s'il agit afin d'obtenir la reconnaissance de ses droits, fussent-ils véritables (Liège, 1^{er} décembre 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 800; dans ce sens, v. Cass., 13 mars 1996, *Pas.*, 1996, I, p. 239; v. ég. Liège, 8 février 2006, *J.L.M.B.*, 2006, p. 605, recensé en chronique, *cette Revue*, 2006, pp. 1084 et 1085).

1. Pièce non fausse – Mention exprimant l'affirmation que la pièce est fausse – Mention non constitutive d'un faux – 2. Faux en écriture authentiques et publiques (art. 195 C. pén.) – Rédaction d'un ou de plusieurs actes identifiés et ressortissant au ministère de la personne poursuivie – Simple reproche d'avoir présenté des dossiers d'instruction comme complets alors qu'ils ne l'étaient pas (non) – 3. Faux dans un procès-verbal – Circonstance qu'un fait dont le procès-verbal annonce la survenance ne se réalise pas selon toutes les modalités prévues (non)

De la circonstance qu'une pièce n'est pas fausse, il ne résulte pas que la mention qui exprime l'affirmation qu'elle est fausse soit elle-même constitutive d'un faux.

Lorsqu'une prévention n'est pas fondée sur la rédaction d'un ou de plusieurs actes identifiés et ressortissant au ministère de la personne poursuivie, elle ne saurait constituer l'infraction visée à l'article 195 du Code pénal. En l'occurrence, les parties civiles reprochaient au prévenu, un magistrat, d'avoir présenté des dossiers d'instruction comme complets alors qu'ils ne l'étaient pas.

Par ailleurs, la fausseté d'un procès-verbal ne se déduit pas de la circonstance qu'un fait dont cette pièce annonce la survenance ne se réalise pas selon toutes les modalités prévues. Dans le cas d'espèce, le prévenu, un magistrat, avait indiqué dans un procès-verbal d'audition qu'elle se poursuivrait à son cabinet à une date ultérieure déterminée, alors qu'à cette date précise l'audition a eu lieu dans les locaux de la police judiciaire, ce que le procès-verbal du même jour ne mentionne pas, mais précise qu'aucune circonstance particulière n'est à relever (Cass., 27 juin 2007, n° P.05.1685.F, www.cass.be (31 juillet 2007), déjà cité dans cette chronique).

Application – Altération des numéros d'un châssis d'un véhicule automoteur – Faux en écritures réprimé par les articles 193 à 197 du Code pénal (non) – Indice éventuel d'un faux en écritures

V., dans cette chronique, en ce qui concerne l'infraction de contrefaçon de sceau, timbre ou marque, Cass., 13 juin 2007, n° P.07.0589.F, www.cass.be (31 juillet 2007).

*C. PÉN. ART. 215 ET S. – FAUX TÉMOIGNAGE ET FAUX SERMENT***Faux serment (art. 226 C. pén.) – Éléments constitutifs – Élément matériel – Partie dans sa propre cause – Serment prêté par un expert judiciaire (non)**

L'arrêt de la Cour de cassation du 5 octobre 2005, déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2006, p. 487), est publié dans la *Pasicrisie* (*Pas.*, 2005, p. 1815). Pour mémoire, la Cour de cassation a précisé que le faux serment au sens de l'article 226, alinéa 1^{er} du Code pénal est l'altération volontaire de la vérité dans une déclaration faite en justice par l'une ou l'autre partie dans sa propre cause après avoir prêté le serment litisdécisoire ou supplétoire. Cette disposition ne vise pas le serment prêté par un expert judiciaire désigné par un juge dans une cause qui intéresse des tiers.

Subornation de témoin (art. 223 C. pén.) – Notion – Fait de déterminer le témoin à déposer d'une façon contraire à la vérité

L'infraction de subornation de témoin visée à l'article 223 du Code pénal est le fait de déterminer le témoin à déposer d'une façon contraire à la vérité (Cass., 27 juin 2007, n° P.05.1685.F, www.cass.be (31 juillet 2007), déjà cité dans cette chronique).

*C. PÉN. ART. 226 – FAUX SERMENT***Faux serment prêté lors d'un inventaire – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Inventaire – Notion – Formalités prévues à l'article 1183 du Code judiciaire (pas nécessairement)**

L'arrêt de la Cour de cassation du 6 septembre 2006, concernant l'infraction de faux serment prêté lors d'un inventaire, déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2007, p. 415), est publié dans la revue *Tijdschrift voor Strafrecht* (*T. Strafr.*, 2007, p. 103, note). Pour mémoire, la Cour de cassation a précisé que l'infraction prévue par l'article 226, alinéa 2 du Code pénal, ne requiert pas, en ce qui concerne l'inventaire, que toutes les formalités prévues à l'article 1183 du Code judiciaire soient remplies, celles-ci n'étant pas prescrites à peine de nullité.

*C. PÉN. ART. 227 et s. – USURPATION DE FONCTIONS, DE TITRES OU DE NOM***Port public de faux nom (art. 231 C. pén.) – Éléments constitutifs – Élément moral – Volonté de faire ou de laisser croire que le faux nom est réellement le sien – Ouverture d'un compte e-mail au nom d'une autre personne et envoi d'un e-mail via cette adresse à une tierce personne (non)**

Le jugement du Tribunal correctionnel de Dendermonde, du 28 novembre 2005, également cité en matière de faux et usage de faux en informatique, déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2006, p. 1085), est publié dans les revues *R.A.B.G.* et *T.G.R.* (*R.A.B.G.*, 2007, p. 427; *T.G.R.*, 2007, p. 57; v. ég. *NjW*, 2006, p. 229, note J.D.).

C. PÉN. ART. 240 ET S. – DÉTOURNEMENT, CONCUSSION ET PRISE D'INTÉRÊT COMMIS PAR DES PERSONNES QUI EXERCENT UNE FONCTION PUBLIQUE

Détournement (art. 240 C. pén.) – Ancien article 240 C. pén. – Tout fonctionnaire ou officier public ou personne chargée d'un service public – Nouvel article 240 C. pén. – Toute personne qui exerce une fonction publique – Champ d'application – Sous-officiers de gendarmerie (oui)

Avant sa modification par la Loi du 10 février 1999, l'article 240 du Code pénal sanctionnait déjà le détournement commis par tout fonctionnaire ou officier public ou par toute personne chargée d'un service public. Dans sa version modifiée, le même article vise toute personne exerçant une fonction publique. Dès lors, la qualité de sous-officier de gendarmerie entre dans les prévisions de l'article 240 du Code pénal, quelle que soit la version retenue (Cass., 25 avril 2007, n° P.06.1597.F, concl. A.-G. D. Vandermeersch, www.cass.be (31 juillet 2007)).

C.P. ART. 246 et s. – CORRUPTION DE PERSONNES QUI EXERCENT UNE FONCTION PUBLIQUE

Corruption passive (art. 246, § 1^{er} C. pén.) – Éléments constitutifs – Élément matériel – Avantage – Application – Audition d'un témoin dans un dossier d'instruction – Avantage quelconque alloué aux autorités judiciaires qui en seraient les bénéficiaires (non)

L'audition d'un témoin dans un dossier d'instruction ne saurait être considérée comme un « avantage » quelconque alloué aux autorités judiciaires qui en seraient les bénéficiaires, au sens de l'article 246, § 1^{er}, du Code pénal (Cass., 27 juin 2007, n° P.05.1685.F, www.cass.be (31 juillet 2007), déjà cité dans cette chronique).

C. PÉN. ART. 275 et s. – OUTRAGES ET VIOLENCES ENVERS LES MINISTRES, LES MEMBRES DES CHAMBRES LÉGISLATIVES, LES DÉPOSITAIRES DE L'AUTORITÉ OU DE LA FORCE PUBLIQUE

Outrage à magistrat (art. 275 C. pén.) – Éléments constitutifs – Élément matériel – Expression de mépris de nature à affaiblir le respect dû à la personne – Présence de la personne outragée non requise

L'arrêt de la Cour de cassation du 24 janvier 2007 concernant notamment l'infraction d'outrage à magistrat, arrêt déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2007, p. 417), est publié dans le *Journal des Tribunaux* (J.T., 2007, p. 353) et dans *cette Revue* (2007, p. 385; v. ég. J.L.M.B., 2007, p. 281).

C. PÉN. ART. 322 et s. – ASSOCIATION DE MALFAITEURS ET ORGANISATION CRIMINELLE

Organisation criminelle – Éléments constitutifs – Simple appartenance à l'organisation criminelle – Éléments moral – Connaissance de la nature criminelle de l'organisation

L'arrêt de la Cour de cassation du 25 octobre 2005, concernant l'appartenance à une organisation criminelle, déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2006, p. 487), est publié dans la *Pasicrisie* (*Pas.*, 2005, p. 537).

Appartenance à une association de malfaiteurs – Éléments constitutifs – 1. Éléments matériels – Existence d'un groupe organisé de personnes qui a pour but de commettre contre les personnes ou les propriétés des attentats constituant des crimes ou des délits – 2. Éléments moral – Dol général – Volonté délibérée de faire partie de ce groupe organisé

La Cour de cassation rappelle les éléments constitutifs de l'infraction d'appartenance à une association de malfaiteurs, à savoir l'existence d'un groupe organisé qui a pour but de commettre contre les personnes ou les propriétés des attentats constituant des crimes ou des délits, et la volonté délibérée de faire partie de ce groupe organisé (Cass., 27 juin 2007, n° P.07.0333.F, www.cass.be (31 juillet 2007), déjà cité dans cette chronique).

C. PÉN. ART. 330 – MENACES D'ATTENTAT

Menaces d'attentat – Éléments constitutifs – Ordre ou condition – Condition – Notion – Explicite

L'arrêt de la Cour de cassation du 20 décembre 2006, relatif aux menaces verbales d'attentat, déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2007, p. 419), est publié dans *cette Revue* (2007, p. 378, note X., «Un air menaçant n'est pas punissable, même... dans l'air du temps»). Pour mémoire, la Cour de cassation a précisé que, la menace n'étant punie que dans la mesure où elle révèle une résolution délictueuse bien arrêtée, la condition à laquelle l'auteur attache la réalisation de l'attentat annoncé verbalement doit ressortir explicitement des propos ayant été tenus et non résulter implicitement de leur contexte.

C. PÉN. ART. 372 et s. – ATTENTAT À LA PUDEUR ET VIOL

Attentat à la pudeur commis avec violences ou menaces (art. 373 C. pén.) – Éléments constitutifs – Éléments matériel – Violences – Actes immoraux soudains et imprévus

L'arrêt de la Cour de cassation du 20 septembre 2005, concernant les violences comme élément constitutif de l'infraction d'attentat à la pudeur commis avec violences ou menaces au sens de l'article 373 du Code pénal, déjà recensé en

chronique (*cette Revue*, 2006, p. 488; v. ég. *cette Revue*, 2006, pp. 1088 et 1089), est publié dans la *Pasicrisie* (*Pas.*, 2005, p. 1682; v. ég. *J. dr. jeun.*, 2007, n° 266, p. 42 (résumé J. Jacqmain) et *R.W.*, 2005-06, p. 1661, note A. Vandeplas, «Aanranding van de eerbaarheid»).

Pour mémoire, la Cour de cassation a précisé que les violences comme élément constitutif de l'infraction d'attentat à la pudeur commis avec violences ou menaces au sens de l'article 373 du Code pénal peuvent impliquer qu'en raison des actes imprévus de l'auteur, la victime n'a pas eu l'occasion de résister et de s'opposer à des actes immoraux soudains et imprévus qu'elle n'aurait pas volontairement tolérés.

Attentat à la pudeur – Sans violences ni menaces – Mineure de quatorze ans – Présomption d'absence de consentement

Un résumé du jugement du Tribunal correctionnel de Courtrai du 28 mars 2006, concernant notamment l'infraction d'attentat à la pudeur et la présomption irréfragable d'absence de consentement pour les mineurs âgés de moins de seize ans accomplis, jugement déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2007, pp. 420 et 421) est publié dans le *Journal du Droit des Jeunes* (*J. dr. jeun.*, 2007, n° 266, p. 42, résumé J. Jacqmain; v. ég. *T.J.K.*, 2006, p. 388, note L. Stevens, «Vrijen in het ouderlijke huis»).

Attentat à la pudeur commis avec violences ou menaces (art. 373 C. pén.) – Éléments constitutifs – Élément matériel – Violences – Actes immoraux soudains et imprévus – Appréciation *in concreto* – Application

Appliquant l'arrêt de la Cour de cassation du 20 septembre 2005, dans lequel la Cour qualifie de violences des actes immoraux soudains et imprévus, le Tribunal correctionnel de Louvain précise que le caractère imprévu des actes de l'auteur peut non seulement découler de la rapidité avec laquelle l'auteur surprend la victime, mais aussi du fait que la victime ne s'attend pas à et ignore l'intervention de l'auteur. Les possibilités de la victime de s'opposer au comportement incriminé doivent être appréciées *in concreto*, sur la base des particularités des faits.

Dans le cas d'espèce, le prévenu avait pu observer, pendant environ deux minutes, une femme nue dans une cabine de piscine, en glissant sa tête sous la paroi de la cabine (il y avait un espace entre les parois des cabines et le sol), la femme ne se doutant de rien. Le Tribunal considère que la femme a été surprise par le comportement du prévenu et qu'elle se serait certainement opposée à cette violation de son intégrité physique bien avant, si elle avait remarqué la tête du prévenu plus tôt (Corr. Louvain, 19 décembre 2006, *T. Strafr.*, 2007, p. 217).

Attentat à la pudeur commis avec violences ou menaces (art. 373 C. pén.) – Éléments constitutifs – Éléments matériels – 1. Violences ou menaces – Application – Tromperie sur l'âge et le profil du prévenu – Maintien des contacts malgré la connaissance de l'âge réel (non) – 2. Acte contraire aux mœurs – Atteinte à l'intégrité sexuelle – Simple proposition de contact sexuel à un mineur (non)

Selon la cour d'appel de Gand, il peut être question de violences ou menaces au sens de l'article 373 du Code pénal lorsque le prévenu recourt à la tromperie, comme en l'espèce la prise de l'identité de son fils de 20 ans pour communiquer sur le web avec une jeune fille de moins de 16 ans et pour entretenir des rapports sexuels avec celle-ci. Il faut cependant que la victime se soit réellement laissée attraper, n'ayant pas la possibilité de se soustraire à des faits qu'elle n'aurait pas tolérés si elle en avait eu l'occasion et le temps. Dans le cas d'espèce, la jeune fille avait continué à consentir aux rapports sexuels alors qu'elle connaissait l'âge réel du prévenu (48 ans). La Cour a donc requalifié les faits en attentat à la pudeur commis sans violences ni menaces sur un mineur de moins de seize ans accomplis, au sens de l'article 372 du Code pénal.

Le prévenu avait eu des contacts avec d'autres filles mineures sur le web, également sous l'identité de son fils. Mais il leur avait révélé sa vraie identité avant de leur faire des propositions à caractère sexuel. Les jeunes filles avaient, en connaissance de cause, refusé ces propositions. La Cour considère que, bien que le prévenu avait pénétré dans l'univers de ces jeunes filles à l'aide d'une fausse identité, ce qui témoigne d'une moralité douteuse, il ressort des faits exposés que les jeunes filles n'ont pas vraiment été trompées, connaissant la vraie identité du prévenu au moment des avances. Et le fait que ces jeunes filles sont présumées ne pas pouvoir consentir à un contact sexuel, vu leur âge, n'implique pas que leur intégrité sexuelle soit automatiquement atteinte par la seule proposition de contact sexuel (Gand, 22 janvier 2007, *T. Strafr.*, 2007, p. 204).

C. PÉN. ART. 379 et s. – CORRUPTION DE LA JEUNESSE ET PROSTITUTION

Incitation à la débauche (art. 379 C. pén.) – Mineure de 14 ans – Rapports sexuels dans le domicile de la mère – Accord de la mère

V. le jugement du Tribunal correctionnel de Courtrai du 28 mars 2006, déjà cité dans cette chronique concernant l'infraction d'attentat à la pudeur.

C. PÉN. ART. 391bis – ABANDON DE FAMILLE

Abandon de famille – Pension alimentaire – Notion – Obligation découlant de l'article 203bis du Code civil – Frais de scolarité (oui)

L'arrêt de la Cour de cassation du 2 mars 2004, déjà évoqué en chronique (*cette Revue*, 2005, p. 445 et p. 1150, *cette Revue*, 2006, pp. 1090 et 1091), est publié dans la

Revue trimestrielle de droit familial (*Rev. trim. dr. fam.*, 2007, p. 297; v. ég. *J. dr. jeun.*, 2005, p. 35 (résumé); *NjW*, 2004, p. 1026, note G. Verschelden; *Pas.*, 2004, p. 348; *R.W.*, 2004-05, p. 827; *T. Strafr.*, 2004, p. 229).

Abandon de famille – Éléments constitutifs – Élément matériel – Décision judiciaire coulée en force de chose jugée – Acquiescement à une décision judiciaire (oui)

L'infraction d'abandon de famille visée à l'article 391*bis* du Code pénal est le non-respect volontaire d'une décision de condamnation au versement d'une pension alimentaire, coulée en force de chose jugée. Le Tribunal correctionnel d'Anvers précise qu'une signification de la décision n'est pas nécessaire. Il suffit de constater que le prévenu demeure volontairement en défaut d'exécuter la décision coulée en force de chose jugée. Par acquiescement à une décision judiciaire, celle-ci est également coulée en force de chose jugée et peut dès lors constituer la base de l'infraction d'abandon de famille. Par ailleurs, le Tribunal correctionnel d'Anvers, se basant sur la distinction entre l'obligation d'entretien, laquelle est d'ordre public, et la contribution, observe que l'acquiescement à une décision de condamnation au versement d'une pension alimentaire n'est pas nul (Corr. Anvers, 10 février 2006, *T. Strafr.*, 2007, p. 121, note).

C. PÉN. ART. 392 et s. – HOMICIDE ET LÉSIONS CORPORELLES VOLONTAIRES

Circonstances aggravantes – Mobile du crime ou du délit – Haine, mépris ou hostilité envers une personne en raison de sa prétendue race, couleur, etc. – Application – Motifs racistes

Le Tribunal correctionnel de Malines fait application de l'article 405*quater* du Code pénal (tel qu'il était en vigueur avant sa modification par l'article 34 de la Loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, publiée le 30 mai 2007, entrée en vigueur le 9 juin 2007), considérant que les faits dont il est saisi ne constituent pas une simple bagarre de café, les auteurs ayant porté les coups et blessures à la victime pour des motifs racistes. En effet, les prévenus avaient, dans un café-dancing, traité un Indien de «*vuile bruine*». Après un échange de mots, les prévenus avaient commencé à pousser la victime, la faisant tomber, puis l'avaient frappée alors qu'elle gisait sur le sol et lui avaient porté des coups de pied, en criant «*vuile zwarte, vuile neger*» (Corr. Malines, 23 décembre 2004, *T. Strafr.*, 2007, p. 66, note D. Evens, «*Hoe verzwarend zijn de verzwarende omstandigheden uit de Antidiscriminatiewet? Is het omdat ze anders zijn?*»).

Homicide volontaire – Cause d'excuse – Provocation (art. 411 C. pén.) – Meurtre de celui qui a été l'instigateur des violences et a assisté à leur exécution (oui)

L'arrêt de la Cour de cassation du 7 septembre 2005, déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2006, p. 1091), est publié dans la *Pasicrisie* (*Pas.*, 2005, p. 1573). Dans cet arrêt, la Cour de cassation a précisé qu'en règle, les violences graves susceptibles d'ex-

cuser un meurtre doivent avoir été employées par celui qui est devenu victime de l'homicide. Mais l'excuse doit également être admise lorsque l'auteur de l'homicide a donné la mort à celui qui a été l'instigateur de ces violences et assisté à leur exécution.

Coups et blessures volontaires – Circonstances aggravantes – Articles 399 et 400 du Code pénal – Conséquences des coups et blessures portés à la victime – Volonté non requise

Les circonstances aggravantes visées aux articles 399 et 400 du Code pénal sont les conséquences des coups et blessures volontaires. Il n'est pas requis que l'auteur ait voulu ces conséquences (Cass., 19 décembre 2006, *Nullum Crimen*, 2007, p. 224).

C.P. ART. 406 – ENTRAVE À LA CIRCULATION

Entrave à la circulation par tout objet (art. 406, al. 2 C. pén.) – Éléments constitutifs – 1. Élément moral – Dol spécial – Intention méchante – Application – Fermeture d'un chemin vicinal – Existence d'un permis d'urbanisme – Annulation ultérieure du permis par le Conseil d'État – Absence d'intention méchante – 2. Éléments matériels – Entrave à la circulation – Circulation de moyens de transport – Circulation inexistante – Absence d'entrave

Le Tribunal correctionnel de Dendermonde est saisi de poursuites pénales sur la base de l'article 406, alinéa 2 du Code pénal, à savoir l'infraction d'entraver la circulation ferroviaire, routière, fluviale ou maritime, par tout objet constituant un obstacle de nature à empêcher la circulation ou l'usage des moyens de transport. Les prévenus avaient coupé tout accès à un chemin vicinal au moyen d'une porte. Leur souhait était en effet de créer un domaine fermé qui ne serait pas coupé par un chemin vicinal. À cette fin, ils avaient obtenu un permis d'urbanisme pour déplacer en partie le chemin vicinal. Ce permis a par la suite été annulé par le Conseil d'État. Parallèlement à cela, d'autres travaux complémentaires avaient été effectués sur le tracé d'origine du chemin vicinal concerné, notamment l'aménagement de plans d'eau. Les permis accordés pour ces travaux ont par la suite également été annulés par le Conseil d'État.

Les propriétaires ont refusé de remettre les lieux en leur état d'origine malgré l'annulation des permis par le Conseil d'État. Ils estimaient que l'autorité administrative devait prendre une nouvelle décision. Le chemin vicinal est resté clôturé, les constructions et les travaux effectués furent maintenus, malgré l'absence de nouveaux permis.

Le Tribunal considère qu'entre le moment de l'obtention du permis et l'annulation de celui-ci par le Conseil d'État, il ne pouvait être question d'une intention méchante dans le chef des prévenus, la fermeture d'accès au chemin étant exécutée sur la base d'un permis valablement délivré.

La question est donc de savoir si l'on peut parler d'intention méchante au sens de l'article 406, alinéa 2 du Code pénal à partir du moment où lesdits permis ont été annulés par le Conseil d'État. Le Tribunal répond par la négative. L'intention de départ des prévenus pour la fermeture du chemin, à savoir le souhait de créer un domaine fermé, n'a pas changé de nature du simple fait de l'annulation des permis. L'intention méchante requise pour l'infraction d'entrave à la circulation n'est donc pas présente en l'espèce.

De plus, il ressort du dossier répressif qu'il n'existait plus de circulation effective de moyens de transport sur ledit chemin vicinal au moment de l'annulation des permis par le Conseil d'État. Il ne peut dès lors être question d'entrave à la circulation (Corr. Dendermonde, 16 octobre 2006, *R.A.B.G.*, 2007, p. 414, note critique F. Van Volsem, «Het misdrijf kwaadwillige belemmering van het verkeer: een niet-geslaagd vangnet bij de vervolging van een niet langer vergunde afsluiting van een buurtweg»).

*C. PÉN. ART. 418 et s. – HOMICIDE ET LÉSIONS CORPORELLES
INVOLONTAIRES*

Coups et blessures involontaires – Roulage – Ancien article 419bis C. pén. et nouvel article 419 C. pén. – Droit transitoire

Lorsqu'une loi pénale nouvelle règle la même matière que la loi qu'elle abroge, qu'elle punit le fait dans les mêmes conditions que la loi abrogée et qu'elle établit les mêmes peines, le juge pénal applique légalement la loi nouvelle aux faits commis sous l'empire de la loi ancienne. L'article 419bis du Code pénal ayant disparu de l'arsenal pénal à dater du 1^{er} mars 2006, c'est nécessairement sur base de l'article 419 nouveau du Code pénal que le prévenu sera condamné. La subordination de la réintégration du droit de conduire à la réussite d'examens n'est, par conséquent, plus obligatoire (Pol. Charleroi, 26 septembre 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 399).

C. PÉN. ART. 428 – ENLÈVEMENT ET RECEL DE MINEURS

Éléments constitutifs – Élément matériel – Qualité de l'auteur – Père et mère (non)

L'article 428 du Code pénal ne s'applique pas aux père et mère du mineur enlevé (Cass., 26 octobre 2005, *Pas.*, 2005, p. 2048; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2006, p. 491).

C.P. ART. 433decies et s. – ABUS DE LA VULNÉRABILITÉ D'AUTRUI

Marchands de sommeil – 1. Application de la loi pénale dans le temps – 2. Éléments constitutifs – a. Élément moral – Dol spécial – Intention de réaliser un profit anormal – Loyer perçu pour une habitation inadaptée et inhabitable – Profit anormal – b. Abus de la position administrative précaire du locataire – Application – 3. Déclaration du locataire de n'avoir aucune remarque à formuler sur le confort ou le chef de maison – Sans incidence – 4. Confiscation

Des habitations inadaptées et inhabitables ne peuvent pas être louées légalement et donc générer un profit (normal ou anormal). Chaque loyer payé constitue dès lors un profit anormal dans le chef des bailleurs. Et les loyers demandés pour des habitations à ce point insécurisées, privées de tout confort de base normal de nos jours, constituent quoi qu'il en soit un profit anormal (Corr. Dendermonde, 3 avril 2006, *T. Strafr.*, 2007, p. 71, note; dans le même sens, Corr. Gand, 13 juin 2006, *T. Strafr.*, 2007, p. 74, note et Corr. Gand, 13 juin 2006, *T. Strafr.*, 2007, p. 76, note).

Le bailleur abuse de la situation administrative précaire du locataire avec l'intention de réaliser un profit anormal, lorsqu'il loue une habitation abominable à un étranger illégal, à un prix anormalement élevé, tout en sachant que l'étranger serait bien contraint d'accepter, vu sa situation administrative précaire et les conséquences néfastes de cette situation pour les chances dans le marché de l'immobilier (Corr. Gand, 13 juin 2006, *T. Strafr.*, 2007, p. 74, note et Corr. Gand, 13 juin 2006, *T. Strafr.*, 2007, p. 76, note).

C. PÉN. ART. 442bis – HARCÈLEMENT

Éléments constitutifs – Élément matériel – Notion – Agissements incessants ou répétitifs

L'article 442bis du Code pénal punit celui qui, par des agissements incessants ou répétitifs, porte gravement atteinte à la vie privée d'une personne en l'importunant de manière irritante, alors qu'il connaissait ou devait connaître cette conséquence de son comportement (Cass., 21 février 2007, *J.T.*, 2007, p. 262, obs. A. Misonne, «Harcèlement punissable? Consultez le dictionnaire!»; *cette Revue*, 2007, p. 529).

Champ d'application – Interprétation – Protection de la personne physique – Exclusion de la personne morale – Question préjudicielle – Compatibilité de l'interprétation avec les principes d'égalité et de non-discrimination

La Cour constitutionnelle est saisie d'une question préjudicielle concernant l'infraction visée à l'article 442bis du Code pénal, en ce qu'elle ne protégerait du harcèlement que les personnes physiques et non les personnes morales. Le juge *a quo* a en effet interprété l'article 442bis du Code pénal comme visant exclusivement le harcèlement dont serait victime une personne physique. La Cour doit donc se prononcer sur la compatibilité de cette interprétation de l'article 442bis du Code pénal avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

La Cour considère qu'en raison des différences objectives qui existent entre une personne physique et une personne morale, il n'est pas discriminatoire d'ériger en infraction particulière le seul harcèlement dont la victime est une personne physique (B.6). Le harcèlement peut en effet s'entendre comme un comportement qui trouble la tranquillité affective de la personne harcelée, ce qui ne peut se concevoir qu'à l'égard d'une personne physique. Le harcèlement n'est pas un simple comportement gênant qui perturbe le fonctionnement normal de la victime, mais un comportement gênant qui occasionne en outre à la victime une sensation de trouble. En décidant de protéger pénalement, contre le harcèlement, les personnes physiques, le législateur fait usage d'un critère qui est pertinent puisque seule une personne physique est susceptible d'éprouver un tel trouble (B.7). La différence de traitement que l'article 422*bis* du Code pénal, ainsi interprété, établit entre les deux catégories de personnes, n'est pas disproportionnée. La personne morale dont le fonctionnement serait perturbé par des actes ou des comportements s'apparentant au harcèlement dispose d'autres voies de droit, tant civiles que sociales et pénales, pour les faire cesser. Elle peut notamment obtenir le renvoi de la personne qui a nui à sa tranquillité devant le Tribunal correctionnel du chef des préventions de calomnie, de diffamation ou d'injures (B.8) (Cour constitutionnelle, n° 75/2007, 10 mai 2007, www.const-court.be (31 juillet 2007)).

C. PÉN. ART. 443 et s. – CALOMNIE ET DIFFAMATION

Dénonciation calomnieuse (art. 445 C. pén.) – Postériorité par rapport à la décision judiciaire disculpant la personne dénoncée (pas nécessairement)

L'arrêt de la Cour de cassation du 23 novembre 2005, déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2006, p. 1096), précisant que le délit de dénonciation calomnieuse ne requiert pas que les faits aient été commis après la décision judiciaire disculpant la personne dénoncée, est publié dans la *Pasicrisie* (*Pas.*, 2005, p. 2327; v. ég. *cette Revue*, 2006, p. 585).

Imputations calomnieuses contre son subordonné (art. 445 C. pén.) – Éléments constitutifs – 1. Éléments matériels – Imputation d'un fait – Fait vrai ou faux – Fait de nature à porter atteinte à la personnalité du subordonné et à lui nuire – Spontanéité de l'imputation calomnieuse (pas nécessairement) – 2. Éléments moral – Dol spécial – Intention méchante

L'arrêt de la Cour de cassation du 23 novembre 2005 concernant les imputations calomnieuses contre son subordonné, déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2006, p. 1096), est publié dans la *Pasicrisie* (*Pas.*, 2005, p. 2330; v. ég. *cette Revue*, 2006, p. 582).

Injures (art. 448, al. 1^{er}, C. pén.) – Éléments constitutifs – Éléments matériels – 1. Injures – Application – Qualificatifs relatifs à la nationalité – Connotation péjorative dans le langage courant (oui) – 2. Modes d’expression – Faits, écrits, images ou emblèmes – Liste limitative – Paroles (non)

Si, en eux-mêmes, les qualificatifs relatifs à la nationalité d’une personne ne sont pas injurieux, il en est autrement si, dans le langage courant, ils comportent une connotation péjorative, comme par exemple le terme «bougnoles».

Les modes d’expression de l’injure, dans l’article 448, alinéa premier du Code pénal – faits, écrits, images ou emblèmes –, sont énoncés de manière limitative, de telle sorte qu’une injure exprimée par paroles ne peut constituer le délit (Liège, 18 janvier 2007, *J.L.M.B.*, 2007, p. 804).

Action en calomnie – Suspension (art. 447, al. 3 C. pén.) – Dénonciation sur laquelle il n’a pas été statué – Dénonciation d’un mensonge – Affirmation sciemment contraire à la vérité – Information transmise par un tiers sans participer au contenu (non)

L’arrêt de la Cour de cassation du 24 janvier 2007, précité, arrêt déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2007, p. 426), est publié dans le *Journal des Tribunaux* (*J.T.*, 2007, p. 353) et dans *cette Revue* (2007, p. 385; v. ég. *J.L.M.B.*, 2007, p. 281).

Action en calomnie – Suspension (art. 447, al. 3 et 5 C. pén.) – Suspension du jugement au fond – Reprise – Décision de classement sans suite ou de non-lieu quant à l’action relative au fait imputé

En vertu de l’article 447, alinéa 5 du Code pénal, l’action en calomnie est reprise dans le cas d’une décision de classement sans suite ou de non-lieu quant à l’action relative au fait imputé. Cette disposition érige l’information ou l’instruction portant sur les faits imputés par le dénonciateur en cause de surséance à statuer sur l’action en calomnie, le Tribunal ne pouvant en juger qu’après une décision de classement sans suite ou de non-lieu. La constatation de la fausseté ou de la vérité du fait imputé n’est préjudicielle qu’au jugement et non pas à l’action. C’est le jugement au fond de l’action en calomnie qui est suspendu par les alinéas 3 et 5 de l’article 447 du Code pénal, et non la mise en mouvement de l’action elle-même (Cass., 16 mai 2007, n° P.07.0306.F, www.cass.be (31 juillet 2007)).

C. PÉN. ART. 458 – VIOLATION DU SECRET PROFESSIONNEL

Application – Violation du secret du délibéré

La seule circonstance qu’un juge fait connaître publiquement son désaccord par le refus de signer un jugement implique la violation d’un secret punie par l’article 458 du Code pénal (Cass., 24 janvier 2007, précité, *J.T.*, 2007, p. 353; *cette Revue*, 2007, p. 385; *J.L.M.B.*, 2007, p. 281, déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2007, pp. 426).

Violation du secret professionnel – 1. Personnes soumises au secret professionnel – Juge d’instruction – Secret de l’instruction – Étendue – 2. Violation d’un secret – Secret de l’instruction – Éléments couverts – Informations déjà divulguées par la presse – Communications conférant un crédit supplémentaire à ces informations (oui) – Fait de déclarer ne pas confirmer une information fallacieuse (non) – Faits à ce point notoires qu’ils n’appellent aucune confirmation (non)

L’article 458 du Code pénal s’applique à tous ceux auxquels leur état ou leur profession impose l’obligation du secret confié, soit que les faits qu’ils apprennent ainsi sous le sceau du secret leur aient été confiés par des particuliers, soit que leur connaissance provienne de l’exercice d’une profession aux actes de laquelle la loi, dans un intérêt général et d’ordre public, imprime le caractère confidentiel et secret. Sauf les exceptions prévues par la loi, l’instruction est secrète. Le juge d’instruction n’est pas habilité à entretenir des contacts avec les journalistes. Seul le ministère public peut, moyennant l’accord du magistrat instructeur, fournir des renseignements à la presse à propos d’affaires mises à l’instruction. Encore faut-il que l’intérêt public exige pareille communication et que celle-ci ne méconnaisse pas les droits de la défense ou la présomption d’innocence.

La divulgation par la presse d’éléments couverts par le secret de l’instruction n’autorise pas le magistrat instructeur à commenter, à préciser ou à confirmer ces faits par des communications de nature à leur conférer un crédit supplémentaire. Il n’y a en revanche pas de violation du secret professionnel, et du secret de l’instruction en particulier, lorsque le dépositaire de celui-ci déclare ne pas confirmer une information fallacieuse ou se borne à faire état de faits à ce point notoires qu’ils n’appellent en réalité aucune confirmation (Cass., 27 juin 2007, n° P.05.1685.F, www.cass.be (31 juillet 2007), déjà cité dans cette chronique).

C. PÉN. ART. 461 et s. – VOL ET EXTORSION

Vol – 1. Éléments constitutifs – Élément matériel – Objet – Bien meuble matériel – Programme d’ordinateur (non) – 2. Voleur et receleur – Personnes différentes

Selon le Tribunal correctionnel de Malines, la prise de copie illicite d’un programme d’ordinateur ne constitue pas un vol, mais la violation d’un droit de propriété intellectuelle. En effet, le vol est la soustraction frauduleuse du bien meuble matériel de la chose d’autrui.

La prise de copie illicite d’un programme d’ordinateur constitue par contre une infraction au sens des articles 3 et 10 de la Loi du 30 juin 1994 transposant en droit belge la directive européenne du 14 mai 1991 concernant la protection juridique des programmes d’ordinateur.

Le Tribunal rappelle par ailleurs que le voleur d’un bien meuble matériel ne peut jamais être en même temps receleur de ce bien. Le voleur et le receleur doivent être

des personnes différentes (Corr. Malines, 16 février 2006, *Nullum Crimen*, 2007, p. 161).

Vol entre époux – Cause d’excuse absolutoire (art. 462 C. pén.) – Application au vol entre concubins (non)

Dans un arrêt du 19 septembre 2007, la Cour constitutionnelle a été invitée à se prononcer sur la compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution de l’article 462 du Code pénal, en ce qu’il instaure une cause d’excuse pour les vols commis par des époux au préjudice de leurs conjoints tandis que cette cause d’excuse n’est pas prévue pour les personnes vivant en concubinage. La Cour constitutionnelle a répondu que la différence de traitement évoquée se fonde sur un élément objectif, à savoir que les conjoints ont l’un envers l’autre des droits et devoirs définis par le Code civil que ne connaissent pas les couples non mariés. Elle a estimé que la circonstance que la cause d’excuse instaurée par l’article 462 du Code pénal ne soit pas étendue aux couples non mariés est raisonnablement justifiée, dès lors que la communauté fondée par les concubins n’est pas établie avec la même certitude que celle issue du mariage et qu’il n’en découle pas les mêmes droits et obligations (Cour constitutionnelle, n° 116/2007, 19 septembre 2007, www.const-court.be (20 septembre 2007)).

Circonstances aggravantes – Incapacité permanente physique ou psychique (art. 473 C. pén.) – Notion

Le Tribunal correctionnel de Dendermonde précise que la circonstance qu’il ressort du rapport du médecin-expert que la victime de violences ou de menaces souffre d’une invalidité permanente n’implique pas que les violences ou menaces ont entraîné une incapacité permanente au sens de l’article 473, al. 1 du Code pénal (Corr. Dendermonde, 29 mai 2006, *T. Strafr.*, 2007, p. 130, note). Le Tribunal se réfère à l’arrêt de la Cour de cassation du 25 mai 2004, dans lequel la Cour établit une nette distinction entre l’incapacité permanente physique ou psychique et l’invalidité. Pour mémoire, l’incapacité permanente physique ou psychique désigne l’incapacité permanente, complète ou partielle, à exercer pareillement une quelconque occupation, tandis que l’invalidité désigne l’état d’une diminution complète ou partielle de l’intégrité physique ou psychique (Cass., 25 mai 2004, *Pas.*, 2004, p. 914, concl. conf. approfondies av. gén. M. De Swaef; *R.A.B.G.*, 2004, pp. 1071 à 1073, note L. Delbrouck, «Invaliditeit is geen ongeschiktheid»; déjà recensé en chronique, *cette Revue*, 2004, pp. 1166 et 1167, 2005, p. 451 et 2006, pp. 1097 et 1098).

Extorsion (art. 470 C. pén.) – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Objet – Fonds propres – Guidance budgétaire – Gestion et disposition des fonds par un mandataire – Avantage illicite (oui)

La Cour d’appel de Gand considère que l’infraction d’extorsion est établie dans le chef d’une personne sous guidance budgétaire, alors que les biens extorqués étaient les fonds propres de cette personne. En effet, ceux-ci étaient à l’unique disposition de et gérés par une assistante sociale du C.P.A.S., laquelle était mandataire du

prévenu. Ce dernier a menacé l'assistante sociale avec un couteau pour qu'elle effectue un virement des fonds du compte budgétaire vers son compte personnel. La Cour estime qu'il s'agit d'un avantage illicite (Gand, 29 juin 2006, *T.G.R.*, 2007, p. 49).

C. PÉN. ART. 492bis – ABUS DE BIENS SOCIAUX

Champ d'application – Dirigeant d'une personne morale revêtue d'un caractère public (oui)

L'arrêt de la Cour de cassation du 21 juin 2006, relatif à l'infraction d'abus de biens sociaux, déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2007, p. 429), est publié dans la *Revue pratique des sociétés* (*Rev. prat. soc.*, 2006, p. 60, obs.). Pour mémoire, la Cour de cassation a considéré que l'article 492bis du Code pénal s'applique aux dirigeants de toute société civile ou commerciale revêtue de la personnalité juridique ou association sans but lucratif, sans distinguer selon que ces personnes morales sont ou non revêtues d'un caractère de droit public (v. ég. *cette Revue*, 2006, p. 1198, références citées, note L. Bihain, «L'abus de bien social»).

C. PÉN. ART. 496 – ESCROQUERIE

Éléments constitutifs – Éléments matériels – 1. Manœuvres frauduleuses – Vente d'imitations de sacs pour déchets ménagers officiels (oui) – 2. Remise ou délivrance d'une chose – Intermédiaire d'un tiers (oui)

Dans son jugement du 4 juin 2004, déjà cité dans cette chronique en ce qui concerne l'infraction de faux en écritures, le Tribunal correctionnel d'Anvers considère que l'infraction d'escroquerie est établie dans le chef des prévenus, ceux-ci s'étant fait remettre des sommes d'argent en vendant des imitations de sacs officiels pour déchets ménagers et ce, au détriment de certaines instances publiques, pour lesquelles les sacs officiels constituent la quittance du paiement de la rétribution pour la collecte des déchets ménagers, et au détriment d'acheteurs particuliers. Le Tribunal rappelle que pour l'infraction d'escroquerie, il n'est pas requis que la victime ait elle-même remis ou délivré la chose à l'auteur de l'infraction. La remise de la chose peut également se faire par l'intermédiaire d'un tiers et le dommage ne doit pas nécessairement être encouru par la personne qui remet la chose à l'auteur (Corr. Anvers, 4 juin 2004, *T. Strafr.*, 2007, p. 213, note).

Objet de l'escroquerie – Obligation de prêter un service (oui)

Bien que la prestation d'un service n'est pas reprise explicitement parmi les choses énoncées à l'article 496 du Code pénal pouvant faire l'objet d'une escroquerie, l'obligation de prêter un service peut faire l'objet d'une escroquerie (Cass., 8 mai 2007, n° P.07.0002.N, www.cass.be (31 juillet 2007)).

*C. PÉN. ART. 505 – RECEL ET BLANCHIMENT***Recel – Application**

Selon le Tribunal correctionnel de Mons, celui qui fait démarrer un véhicule dont les fils du contacteur sont arrachés et qui ne peut s'expliquer sur les raisons pour lesquelles il s'est retrouvé au volant du véhicule volé, n'ayant aucun lien avec le propriétaire de celui-ci, est bien un receleur (Corr. Mons, 20 décembre 2005, *Bull. ass.*, 2007, p. 210).

Recel – 1. Éléments constitutifs – Élément matériel – Objet – Bien meuble matériel – Programme d'ordinateur (non) – 2. Voleur et receleur – Personnes différentes

Tout comme il considère que la prise de copie illicite d'un programme d'ordinateur ne constitue pas un vol, le Tribunal correctionnel de Malines précise que l'infraction de recel suppose la possession frauduleuse d'un bien meuble matériel et qu'il ne peut dès lors être question de recel concernant la copie du programme informatique.

Le Tribunal rappelle par ailleurs que le voleur d'un bien meuble matériel ne peut jamais être en même temps receleur de ce bien. Le voleur et le receleur doivent être des personnes différentes (Corr. Malines, 16 février 2006, déjà cité dans cette chronique).

Observons que l'article 505, alinéa 2 du Code pénal a été récemment modifié, en ce sens que désormais, les infractions visées à l'alinéa 1^{er}, 1^o et 2^o existent même si leur auteur est également auteur, coauteur ou complice de l'infraction d'où proviennent les choses visées à l'article 42, 3^o du Code pénal, lorsque cette infraction a été commise à l'étranger et ne peut pas être poursuivie en Belgique (art. 2, 4^o de la Loi du 10 mai 2007 portant diverses mesures en matière de recèlement et de saisie, *M.B.*, 22 août 2007).

Infractions de blanchiment au sens de l'article 505, alinéa 1^{er}, 2^o, 3^o et 4^o du Code pénal – Éléments constitutifs – Connaissance de la provenance délictueuse ou de l'origine illicite des choses visées à l'article 42, 3^o, du Code pénal – Appréciation sur la base des circonstances de fait – Connaissance précise de l'origine ou de la provenance non requise

Pour établir la culpabilité du chef d'une des infractions de blanchiment prévues à l'article 505, alinéa 1^{er}, 2^o, 3^o et 4^o, du Code pénal, il suffit que l'auteur des actes ait eu connaissance ou ait dû avoir connaissance de la provenance délictueuse ou de l'origine illicite des choses visées à l'article 42, 3^o, du Code pénal, sans qu'il ait toujours dû en connaître précisément l'origine ou la provenance, à la condition qu'il ait dû savoir dans les circonstances de fait dans lesquelles il a exécuté les actes que les choses ne pouvaient avoir qu'une provenance délictueuse ou une origine illicite (Cass., 19 septembre 2006, *Nullum Crimen*, 2007, p. 215, note E. Van Dooren, «De

feitelijke precisering van het aan een witwashandeling voorafgaand basismisdrijf wordt steeds minder vereist»).

À noter que l'article 505, alinéa 1^{er} du Code pénal a été récemment modifié, en ce sens que désormais, en ce qui concerne les infractions définies aux points 2^o et 4^o, il est précisé que la personne connaissait ou devait connaître l'origine des choses visées *au début des opérations* décrites (art. 2, 1^o et 3^o de la Loi du 10 mai 2007 portant diverses mesures en matière de recèlement et de saisie, *M.B.*, 22 août 2007).

Recel – Éléments constitutifs – Élément moral – Dol spécial – Intention frauduleuse

La Cour de cassation, saisie de poursuites à l'égard d'un magistrat, notamment pour la prévention de recel, déclare que pour qu'il soit question de recel de documents (prétendument) volés dans le chef du magistrat concerné, il faut qu'il les ait reçus dans une intention frauduleuse, c'est-à-dire dans l'intention soit d'en profiter lui-même, soit d'aider les auteurs ou complices à en recueillir les avantages, ce qui n'est pas établi en l'espèce (Cass., 27 juin 2007, n^o P.05.1685.F, *www.cass.be* (31 juillet 2007)).

A. De Nauw souligne les divergences au sein même de la jurisprudence, en ce qui concerne l'élément moral requis en matière de recel (A. De Nauw, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, 5^e éd., Mechelen, Kluwer, 2005, p. 312). Dans l'arrêt évoqué ci-dessus, la Cour de cassation fait de l'intention frauduleuse lors de la réception de l'objet un élément moral à part entière de l'infraction de recel.

C. PÉN. ART. 508 – CEL FRAUDULEUX

Cel frauduleux – 1. Éléments constitutifs – Élément moral – Intention frauduleuse – Intention de se procurer à soi-même ou à autrui un avantage illicite – 2. Délit instantané – Consommation de l'infraction – Intention frauduleuse

L'arrêt de la Cour de cassation du 12 octobre 2005 (n^o P.05.0852.F), déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2006, p. 502 et 2007, p. 432; v. ég. *Nullum Crimen*, 2006, p. 404), est publié dans la *Pasicrisie* (Cass., 12 octobre 2005, *Pas.* 2005, p. 1908).

Pour mémoire, la Cour de cassation a précisé que l'intention frauduleuse requise par l'article 508, alinéa 2, du Code pénal est celle de se procurer à soi-même ou à autrui un avantage illicite. Le cel frauduleux est un délit instantané, consommé au moment où l'auteur a cette intention, celle-ci pouvant être concomitante ou postérieure à la prise de possession de la chose.

*C. PÉN. ART. 510 à 520 – DESTRUCTION PAR INCENDIE OU
EXPLOSION*

Incendie – Art. 518 C. pén. – Éléments constitutifs – Élément moral – Connaissance de la présence de personnes dans les lieux incendiés (?)

L'arrêt de la Cour de cassation du 11 octobre 2006, rendu en matière d'incendie, déjà recensé en chronique (*cette Revue*, 2007, p. 432), est publié dans la *Revue de droit pénal et de criminologie* (*cette Revue*, 2007, p. 249).

Sarah COISNE,
Assistante (F.U.N.D.P. de Namur,
Académie universitaire «Louvain»)
Membre du centre PROJUCIT¹

Marc NIHOUL,
Chargé de cours (F.U.N.D.P. de Namur,
Académie universitaire «Louvain»)
Directeur du centre PROJUCIT,
Avocat au barreau de Bruxelles

Nathalie COLETTE-BASECQZ,
Chargée de cours (F.U.N.D.P. de Namur,
Académie universitaire «Louvain»)
Membre du centre PROJUCIT
Avocat au barreau de Nivelles

**3^e PARTIE: LES INFRACTIONS PRÉVUES PAR LES LOIS
PARTICULIÈRES (dans l'ordre alphabétique)**

DROIT D'AUTEUR

Parodie – caractéristiques – œuvre originale critiquant l'œuvre parodiée – intention purement commerciale – vente d'albums de bandes dessinées pornographiques – contrefaçon – pas d'intention frauduleuse ou méchante requise – pas de différence entre la vente faite par des particuliers et celle faite par des commerçants

La parodie visée par l'article 22, § 1^{er}, 6^o, de la loi du 30 juin 1994 sur le droit d'auteur, doit être originale, ce qui signifie qu'elle doit posséder un cachet personnel de l'auteur; elle doit être conçue comme une critique ou une moquerie de l'œuvre parodiée, avec un accent humoristique, sans confusion possible et sans nuire à l'œuvre parodiée. Une œuvre qui a un but purement commercial, en l'occurrence la vente d'albums de bandes dessinées pornographiques et qui se raccroche au succès et à la notoriété d'une œuvre existante, n'est pas une parodie. Le délit visé à l'article 80, alinéa 3, de la loi du 30 juin 1994 sur le droit d'auteur et les droits voisins ne requiert pas une intention frauduleuse ou méchante; la simple connaissance que les objets sont contrefaits suffit. Aucune distinction n'est opérée selon que la vente est effectuée par des particuliers ou par des commerçants. Le seul

¹ Protection juridique du citoyen, centre de recherche fondamentale: www.projucit.be.

fait de vendre ou de louer ou de tenir un dépôt en vue de la vente ou de la location est déjà punissable si l'on agit dans un but commercial (Corr. Anvers, 25 novembre 2005, *Tijdschrift voor Strafrecht*, 2007, p. 118 et note).

DROIT PÉNAL FISCAL

Douanes et accises – amende égale au décuple des impôts éludés – proportionnalité – atteinte au droit au respect des biens

L'imposition d'une amende douanière dont le montant est tellement élevé qu'il porte véritablement atteinte à la situation financière du requérant est une mesure disproportionnée par rapport au but légitime que cette imposition poursuit et constitue une violation de l'article 1^{er} du Protocole n° 1 additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme (Cour eur. Droits de l'Homme, 11 janvier 2007, *J.L.M.B.*, 2007, p. 1082).

Douanes et accises – huiles minérales – impossibilité pour le juge pénal de prendre en considération les circonstances atténuantes – principe constitutionnel d'égalité – violation

L'article 23, § 1^{er}, de la loi du 22 octobre 1997 relative à la structure et aux taux des droits d'accises sur les huiles minérales viole les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 6.1. de la Convention européenne des droits de l'Homme en ce qu'il ne permet pas au juge pénal de modérer l'amende prévue par cette disposition s'il existe des circonstances atténuantes (C. A., 14 septembre 2006, n° 138/2006, *R.W.*, 2006-07, p. 1478 et la note de S. Vandromme intitulée «De vermindering van de penale geldboete inzake douane en accijnzen bij het voorhanden zijn van verzachtende omstandigheden»).

DROIT PÉNAL SOCIAL

Personne pénalement punissable – employeur, préposé ou mandataire – notions autonomes

Les notions d'«employeur, préposé ou mandataire» ont en droit pénal social et à la lumière de l'autonomie conceptuelle du droit pénal, une autre signification que celles qu'elles ont dans les autres branches du droit dont elles sont originaires (Corr. Tongres, 22 décembre 2005, *R.W.*, 2006-07, p. 1327 et la note).

Travailleur étranger – occupation d'une personne séjournant illégalement dans le pays – information pénale – enquête de l'inspection sociale

Les renseignements recueillis par l'inspection sociale dans le cadre de l'exécution des devoirs prescrits par l'auditeur du travail qu'elle estime nécessaire de communiquer à l'Office national de Sécurité sociale, tombent dans le champ d'application de l'article 5 de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail et non dans celui de l'article 6 de la même loi (Cass., 8 janvier 2007, *J.T.T.*, 2007, p. 133).

L'article 5 de cette loi autorise les inspecteurs sociaux à communiquer à d'autres services publics compétents les renseignements recueillis au cours des enquêtes. Mais les renseignements recueillis à la demande de l'autorité judiciaire ne peuvent être communiqués qu'avec l'autorisation de celle-ci.

Vacances annuelles – pécule de vacances – non-paiement – infraction – consommation de l'infraction

L'infraction qui consiste à ne pas payer les pécules de vacances suivant les règles et dans les délais prescrits est consommée par la seule omission d'y satisfaire au moment où le paiement doit être exécuté, de sorte que la prescription de l'action publique née de cette infraction, prend cours dès ce moment (Cass., 12 février 2007, *J.T.T.*, 2007, p. 213).

ENVIRONNEMENT

Établissements dangereux, insalubres ou incommodes – personne pénalement punissable – personne morale – personnes physiques identifiées – cause d'excuse absolutoire – condition d'application – faute commise sciemment et volontairement

Cass., 8 novembre 2006, *cette Revue*, 2007, p. 273 avec les conclusions de l'Avocat général Damien Vandermeersch. Voyez cette Chronique ci-dessus, 1^{re} partie: LES PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT PÉNAL.

ÉTRANGERS

Traite des êtres humains – abus de la position particulièrement vulnérable – location de chambres – marchand de sommeil

L'article 77*bis*, § 1^{er}*bis*, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers punit celui qui abuse, soit directement soit par un intermédiaire, de la position particulièrement vulnérable d'un étranger en raison de sa situation administrative illégale ou précaire, notamment en louant des chambres ou tout autre local dans l'intention de réaliser un profit anormal. Le séjour d'un étranger pendant la procédure d'asile est précaire, incertain et éventuellement d'une durée limitée (Corr. Gand, 6 juin 2005, *R.W.*, 2006-07, p. 1733).

Cette incrimination est actuellement reprise dans une version comportant certaines modifications aux articles 433*decies* à 433*quinqüesdecies* du Code pénal qui forment le chapitre III*quater* intitulé «De l'abus de la vulnérabilité d'autrui en vendant, en louant ou mettant à disposition des biens en vue de réaliser un profit anormal». Ces dispositions ont été ajoutées dans ce Code par la loi 10 août 2005 (*M.B.*, 2 septembre 2005). Désormais les personnes protégées peuvent être aussi des Belges et le délit est conçu comme une infraction autonome par rapport à la qualification de la traite

des êtres humains. En outre, la réalisation de l'infraction prenant la forme d'un acte de participation à une organisation criminelle entraîne l'augmentation de la peine.

RACISME et XÉNOPHOBIE

Coups et blessures volontaires – circonstance aggravante – motifs racistes

Corr. Malines, 23 décembre 2004, *Tijdschrift voor Strafrecht*, 2007, p. 66 et la note de D. Evens, «Hoe verzwarend zijn de verzwarende omstandigheden uit de Antidiscriminatiewet? Is het omdat ze anders zijn?». Voyez cette Chronique, ci-dessus, 2^e partie: LES INFRACTIONS DU CODE PÉNAL, Coups et blessures volontaires.

Génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale – négation ou minimisation – comparaison des actes commis par le régime nazi avec ceux du gouvernement israélien actuel

Une vidéo qui met en parallèle des images d'un discours d'un ancien ministre israélien avec celles d'un discours d'Adolf Hitler, qui est entrecoupée d'images de la seconde guerre mondiale montrant des attaques ainsi que des enfants mutilés, qui montre l'étoile de David et se termine par des images insérées dans la croix gammée, et dont le slogan est «même racisme, même criminalité, même histoire», suggère, sans conteste, une minimisation grossière des actes commis par le régime national-socialiste allemand mis en parallèle avec le gouvernement israélien actuel et constitue une infraction à la loi du 23 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale (Corr. Bruxelles, 21 juin 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 591 et la «lettre» de M. Van Doosselaere).

Provocation à commettre des infractions – actes inspirés par le racisme ou la xénophobie – négation du génocide

Aucune disposition de la loi du 25 mars 1891 portant répression de la provocation à commettre des crimes et des délits, de la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie, ni de la loi du 23 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale ne prévoit que l'action publique née de ces infractions ne peut être exercée par le ministère public que sur plainte de la personne lésée (Bruxelles, ch. mises accus., 17 janvier 2007, *J.T.*, 2007, p. 427 et obs. J. M.).

ROULAGE

Assurance obligatoire – mise en circulation d'un véhicule – défaut d'assurance – infraction instantanée

La mise en circulation d'un véhicule sur la voie publique en violation des conditions dont la loi assortit cet acte, dont la condition d'assurance constitue une

infraction instantanée et non une infraction continue (Cass., 14 mars 2007, *J.L.M.B.*, 2007, p. 795).

Circulation routière – freinage soudain après avoir démarré au feu devenu vert – article 10.2 du Code la route

Le comportement du conducteur qui après avoir démarré lorsque le feu de signalisation devenait vert, s'arrête soudainement, constitue non seulement une infraction à l'article 10.2 du Code de la route, lequel interdit au conducteur d'exercer un freinage soudain non exigé par des raisons de sécurité, mais est de plus de nature à déjouer les autres conducteurs dans leurs prévisions légitimes (Pol. Bruxelles, 16 novembre 2005, *R.G.A.R.*, 2007, n° 14220).

Circulation routière – manœuvres simultanées – application de la règle de la priorité de droite

La règle de la priorité de droite est applicable entre deux véhicules qui effectuent des manœuvres simultanées (Cass., 25 novembre 2005, *R.G.A.R.*, 2007, n° 14204).

Circulation routière – terrains non publics, mais ouverts à un certain nombre de personnes – notion

La notion de «terrains non publics, mais ouverts à un certain nombre de personnes» visée à l'article 28 des lois coordonnées relatives à la police de la circulation routière, s'entend des lieux qui, quoique privés, sont accessibles en permanence à des catégories déterminées de personnes, tels que préposés, clients, fournisseurs, visiteurs ou passagers (Cass., 12 octobre 2005, *R.G.A.R.*, 2007, n° 14203).

Permis de conduire – retrait immédiat – prolongation – justification

La prolongation du retrait du permis de conduire est justifiée parce qu'il paraît insupportable, en raison des circonstances de l'accident, à la famille de la victime, décédée dans l'accident, de voir l'auteur réintégré dans le droit de conduire quinze jours seulement après cet accident (Pol. Verviers, 19 mai 2006, *J.L.M.B.*, 2007, p. 397 et la note de T. Papart intitulée «Des conditions de la prolongation d'un retrait immédiat de permis de conduire»).

Procès-verbal – constatations réalisées par un fonctionnaire de police en dehors de l'exercice de ses fonctions – validité – compétence

Cass., 1^{er} février 2006, *cette Revue*, 2007, 227 avec les conclusions de l'Avocat général Damien Vandermeersch et la note de G. Bourdoux intitulée «Une fois en service: toujours en service? La compétence des fonctionnaires de police pour constater une infraction de roulage». Voyez cette Chronique ci-dessous, 4^e partie: PROCÉDURE PÉNALE.

STUPÉFIANTS

Culture de plants de cannabis – Infraction

Depuis l'arrêté royal du 16 mai 2003, les infractions à la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes, modifiée notamment par la loi du 3 mai 2003, sont réparties en trois catégories dans lesquelles il est fait une distinction quant à la peine applicable en fonction des produits. Si les articles 26bis, 2°, 3° et 4° et 28 de l'arrêté royal du 31 décembre 1930 font pour l'application de la peine concernant le cannabis une distinction selon qu'il s'agit d'un usage personnel ou non, cette distinction ne fait pas disparaître pour autant le caractère punissable de ces infractions parmi lesquelles figure la culture de plants de cannabis (Cass., 10 janvier 2006, *Tijdschrift voor Strafrecht*, 2007, p. 36 et note). Voyez aussi à propos de cet arrêt la note d'observation de L. Arnou intitulée « Cannabis: oogsten mag niet ... kweken evenmin » publiée dans *Nullum Crimen*, 2006, p. 341 ainsi que l'étude de J. Van Gaever intitulée « De teelt van cannabisplanten: een gordiaanse knoop doorgehakt? » publiée dans la même livraison de *Tijdschrift voor Strafrecht* que l'arrêt commenté ci-dessus.

URBANISME ET AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

Remise en état des lieux – action en déclaration de jugement commun – forme particulière d'une intervention forcée et conservatoire – nécessité d'une procédure pendante – après jugement définitif – irrecevabilité

La demande en déclaration de jugement commun est une forme particulière d'intervention forcée et conservatoire tendant à ce qu'un tiers soit amené en tant que partie dans le procès afin que le jugement lui devienne opposable. Cette demande suppose une procédure pendante. Un tiers ne peut plus intervenir ou être appelé en intervention après que le procès s'est achevé par une décision définitive et semblable intervention est alors irrecevable (Anvers, 11 octobre 2006, *Tijdschrift voor Strafrecht*, 2007, p. 111 et la note de Bart Meganck intitulée « Tussenkomst gewenst? »).

Henri-D. BOSLY,
Professeur ordinaire à l'Université de Louvain (U.C.L.)

4^e PARTIE : LA PROCÉDURE PÉNALE²

A LES PRINCIPES GÉNÉRAUX

LES DROITS DE LA DÉFENSE ET LES DROITS DE L'HOMME

Principes généraux – Procédure pénale – Interprétation stricte

Il n'existe pas de principe général du droit selon lequel le droit de la procédure pénale est d'interprétation stricte (Cass., 23 août 2006, RG P.06.1200.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Droits de la défense – Notion – Portée

Voyez, à ce sujet, «La défense, vingt ans après – Neuf décisions offertes à Jacques Henry», *J.L.M.B.*, 2007, n° 14, pp. 547 à 604.

Droits de la défense – Accès au dossier – Copie du dossier – Copies manquantes – Conséquence

Cass., 19 septembre 2006, RG P.06.608.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «E. Le jugement – Le déroulement du procès pénal».

Article 6.1 C.E.D.H. – Droit à un procès équitable

Voyez, à ce sujet, F. Kuty, «Le droit à un procès équitable au sens de la jurisprudence strasbourgeoise en 2006», *J.L.M.B.*, 2007, pp. 252 à 280.

Article 6.1 C.E.D.H. – Juge d'instruction – Impartialité – Présomption d'innocence – Détention préventive – Rapport du juge d'instruction – Violation de la présomption d'innocence – Appréciation

Cour eur. D.H., 21 septembre 2006, *cette Revue*, 2007, 356 et la note de F. Kuty intitulée «Le sort à réserver aux actes d'un juge d'instruction légitimement suspecté de partialité». Voyez, ci-dessous, «La phase préliminaire du procès pénal – L'instruction».

Article 6.1 C.E.D.H. – Champ d'application – Juridiction de fond statuant sur une demande de mise en liberté provisoire – Application

L'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'est pas applicable aux décisions rendues par les juridictions de jugement lorsque celles-ci ne se prononcent pas sur le bien-fondé de poursuites

² Cette chronique couvre les décisions publiées durant la période du 1^{er} semestre 2007 ainsi que les décisions rendues par la Cour de cassation entre le 1^{er} juillet et le 31 décembre 2006 qui peuvent être consultées dès à présent sur le site de la Cour (*www.cass.be*) et qui vont être publiées dans la *Pasicrisie* à leurs dates.

pénales engagées, mais sur une demande de mise en liberté provisoire (Cass., 2 août 2006, P.06.1098.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Article 6.1 C.E.D.H. – Droit à un procès équitable – Égalité des armes – Portée – Partie civile – Autres parties – Différence

Cass., 25 octobre 2006, RG P.06.1082.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, « C. L'action civile ».

Article 6.1 C.E.D.H. – Droit à un tribunal indépendant et impartial – Ministère public et police – Application

Le droit à un tribunal indépendant et impartial concerne les juges qui statuent sur le bien-fondé des poursuites répressives engagées contre une personne, et non le ministère public ni la police (Cass., 28 novembre 2006, RG P.06.863.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Appréciation – Critère

Le délai raisonnable entre l'accusation et le jugement est en règle apprécié en fonction du cours de l'ensemble du procès et non pas uniquement en fonction du temps qui s'est écoulé entre certains actes d'instruction entre eux ou entre la clôture de l'information et la saisine du juge. Il appartient au juge, à la lumière des circonstances de la cause et eu égard à sa complexité, au comportement du prévenu et à celui des autorités judiciaires, de décider en fait si le délai raisonnable entre l'accusation et le jugement a été dépassé; la Cour se borne à vérifier si le juge ne déduit pas des constatations qu'il opère des conséquences qu'elles ne pourraient justifier (Cass., 26 septembre 2006, RG P.06.604.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Appréciation

Par la considération suivant laquelle l'attente, pendant plus de quatre ans, d'un arrêt de la Cour constitutionnelle justifie l'écoulement du temps, le juge du fond n'a pu légalement décider que le délai raisonnable n'avait pas été dépassé (Cass., 28 février 2007, *J.T.*, 2007, 501 et la note de G.-F. Raneri intitulée « Le délai raisonnable et les retards occasionnés, dans un procès pénal, par la procédure préjudicielle de contrôle de la constitutionnalité »).

Article 6.1 C.E.D.H. – Impartialité du juge – Juridiction de fond – Juge ayant précédemment siégé en chambre des mises en accusation

La circonstance qu'un président a siégé en chambre des mises en accusation puis au sein d'une chambre correctionnelle de la même cour d'appel peut entraîner une violation de l'article 6.1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales lorsque l'intervention précédente du magistrat a revêtu un caractère et un degré tels qu'il a dû se former une opinion au fond; tel n'est pas le cas lorsque, compte tenu de sa saisine, le magistrat n'a pu se prononcer ni sur les

indices de culpabilité susceptibles de justifier la détention préventive du demandeur ni sur les charges de nature à motiver son renvoi devant la juridiction de jugement (Cass., 15 novembre 2006, RG P.06.1252.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Ces critères étant clairement énoncés, ne devrait-on pas considérer que le siège de la juridiction de jugement qui connaît d'une requête de mise en liberté, doit dorénavant être différent de celui qui est appelé à statuer au fond ?

Article 6.1. C.E.D.H. – Article 6.3. C.E.D.H. – Juridiction d'instruction – Contrôle de la légalité de la décision de privation de liberté – Application

Cass., 4 octobre 2006, RG P.06.1208.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «G. Les procédures particulières – La détention de l'étranger en vue de son éloignement du territoire».

Article 6.2. C.E.D.H. – Présomption d'innocence – Respect – Ministère public

La présomption d'innocence concerne l'attitude du juge appelé à connaître d'une accusation en matière pénale. L'article 6.2 C.E.D.H. n'interdit pas au ministère public d'affirmer dans un acte de procédure que la personne poursuivie a commis l'infraction (Cass., 7 mars 2007, RG P.07.0259.F, *cette Revue*, 2007, 626).

L'EMPLOI DES LANGUES

Arrestation – Décision d'arrestation – Notification – Traduction – Traducteur n'ayant pas la qualité d'interprète juré – Conséquence

Cass., 2 août 2006, RG P.06.1098.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «La phase préliminaire du procès pénal – La détention préventive».

B L'ACTION PUBLIQUE

L'EXERCICE DE L'ACTION PUBLIQUE

Obstacle à l'exercice de l'action publique – Immunité – Parlementaire – Autorisation de l'assemblée concernée – Continuation de l'instance déjà engagée

Dans sa version antérieure à la révision du 28 février 1997, l'article 59 de la Constitution prohibait la poursuite ou l'arrestation des membres de l'une ou de l'autre chambre, pendant la durée de la session, sans l'autorisation de l'assemblée concernée; l'immunité faisait donc obstacle à l'exercice de l'action publique; dans sa version actuelle, l'article 59, alinéa 1^{er}, de la Constitution n'interdit, sauf les exceptions qu'il prévoit, que le renvoi ou la citation directe devant une cour ou un tribunal; c'est donc la mise en mouvement de l'action publique devant la juridiction de jugement selon un des deux modes précités, et non la continuation de l'instance déjà engagée, qui est soumise à l'autorisation prescrite. L'autorisation donnée par un parlement de mettre en mouvement l'action publique devant la juridiction de

jugement à l'égard de l'un de ses membres ne saurait faire disparaître l'inviolabilité acquise en suite de l'élection ultérieure de ce membre dans un autre parlement; mais cette inviolabilité ne régit elle-même que le renvoi ou la citation directe devant une cour ou un tribunal, et non la continuation de l'instance déjà engagée (Cass., 4 octobre 2006, RG P.06.759.F, *cette Revue*, 2007, 241).

L'EXTINCTION DE L'ACTION PUBLIQUE

Prescription de l'action publique – Délai – Point de départ – Infractions sexuelles – Mineurs d'âge – Majorité – Pluralité de victimes

Il ne résulte d'aucune disposition légale qu'en cas de délit collectif composé de plusieurs infractions tombant dans le champ d'application de l'article 21*bis*, alinéa 1^{er}, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, le délai de prescription de l'action publique ne commencerait à courir qu'à partir du jour où la plus jeune des différentes victimes aurait atteint l'âge de dix-huit ans (Cass., 25 octobre 2006, RG P.06.518.F, *cette Revue*, 2007, p. 264 et la note d'O. Michiels intitulée «Le point de départ du délai de prescription de l'action publique lorsque le délit collectif est constitué par une ou plusieurs infractions d'abus sexuels sur mineur).

Prescription de l'action publique – Délai – Point de départ – Infraction collective – Infractions sexuelles commises à l'égard de mineur d'âge – Autres infractions – Calcul du délai

Lorsqu'un délit collectif est constitué de différentes infractions dont certaines sont visées par l'article 21*bis*, alinéa 1^{er}, du titre préliminaire du Code de procédure pénale, tandis que d'autres ne le sont pas, chacune de ces infractions obéit, en ce qui concerne le point de départ de la prescription, au régime qui lui est propre (Cass., 25 octobre 2006, RG P.06.518.F, *cette Revue*, 2007, p. 264 et la note d'O. Michiels intitulée «Le point de départ du délai de prescription de l'action publique lorsque le délit collectif est constitué par une ou plusieurs infractions d'abus sexuels sur mineur).

Prescription de l'action publique – Acte interruptif – Notion – Demande de bulletin de renseignements

L'apostille par laquelle le procureur du Roi prie le bourgmestre de lui faire parvenir un nouveau bulletin de renseignements concernant le prévenu, et qui tend à mettre la cause en état d'être jugée par l'actualisation de données relatives à ce dernier, constitue un acte d'instruction ou de poursuite susceptible d'interrompre la prescription de l'action publique (Cass., 29 novembre 2006, RG P.06.174.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Prescription de l'action publique – Acte interruptif – Notion – Inculpation – Effets

L'inculpation d'un coïnculpé est un acte d'instruction interruptif de prescription; la circonstance que l'inculpation a pu être tardive est sans incidence (Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.779.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Prescription de l'action publique – Cause de suspension – Délai extraordinaire d'opposition

Lorsque la signification d'une décision rendue par défaut n'est pas faite à la personne du prévenu, la prescription de l'action publique est, à l'expiration du délai ordinaire d'opposition, suspendue jusqu'à la date de la signification de l'opposition, sous réserve de la recevabilité de l'opposition (Cass., 5 décembre 2006, RG P.06.1143.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Autorité de la chose jugée – *Ne bis in idem* – Convention de Schengen – Champ d'application

Le critère pertinent pour l'application de l'article 54 de la Convention de Schengen est l'identité des faits matériels, comprise comme l'existence d'un ensemble de faits qui sont liés ensemble de façon indivisible, indépendamment de la qualification juridique des faits ou de l'intérêt protégé. Des faits délictueux d'exportation et d'importation des mêmes quantités de stupéfiants constituent des faits identiques au sens de la Convention précitée (C.J.C.E., 28 septembre 2006, *Nullum Crimen*, 2007, p. 39, *T. Strafr.*, 2007, 22 et la note de P. Hoet intitulée «Het begrip feiten in het *ne bis in idem* beginsel van artikel 54 van de Schengen-overeenkomst»).

Voyez, à ce sujet, C. Guillaïn, «L'application du principe *non bis in idem* au trafic de drogues – Analyse de l'arrêt de la Cour de justice des communautés européennes du 9 mars 2006, *J.T.*, 2007, 144 à 149.

C L'ACTION CIVILE**Partie civile – Autres parties – Différence – Droit au procès équitable – Égalité des armes – Portée**

Il existe entre la partie civile et le ministère public, d'une part, et entre la partie civile et la personne poursuivie, d'autre part, des différences fondamentales, la partie civile n'exerçant pas l'action publique et ne se défendant pas contre elle. Le droit à un procès équitable, dont relève le droit à l'égalité des armes, implique uniquement que chaque partie au procès puisse utiliser les mêmes moyens procéduraux et prendre connaissance dans les mêmes conditions de pièces et éléments soumis à l'appréciation du juge qui connaît de la cause; il ne s'ensuit pas que des parties ayant des qualités et des intérêts distincts doivent toujours disposer des mêmes possibilités d'exercice des voies de recours (Cass., 25 octobre 2006, RG P.06.1082.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Constitution de partie civile – Recevabilité – Condition – Intérêt

L'introduction de l'action publique appartenant en règle au ministère public et le particulier ne pouvant qu'exceptionnellement provoquer l'exercice d'une telle action par une constitution de partie civile devant le juge d'instruction, l'article 63 du Code d'instruction criminelle requiert, pour la recevabilité de la constitution de partie civile, que les allégations du préjudicié quant au dommage qu'il aurait subi à la suite de l'infraction soient plausibles; dans cette mesure, la disposition de l'article 63 du Code d'instruction criminelle n'est pas conciliable avec l'article 17 du Code judiciaire qui, en conséquence, n'est pas applicable dans ce cas en matière répressive (Cass., 24 octobre 2006, RG P.06.696.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

L'article 17 de Code judiciaire stipule que l'action ne peut être admise si le demandeur n'a pas qualité et intérêt pour la former.

Constitution de partie civile – Recevabilité – Conditions

Celui qui se prétend lésé par un crime ou un délit peut se constituer partie civile entre les mains d'un juge d'instruction sans qu'il soit tenu d'apporter, à ce stade de la procédure, la preuve de son préjudice, de l'ampleur de celui-ci et du lien de causalité. Il suffit qu'il démontre la vraisemblance du dommage pouvant résulter de l'infraction (Bruxelles (mis. acc.), 17 janvier 2007, *J.T.*, 2007, 427).

Pourvoi en cassation – Partie civile – Condamnation pénale – Intérêt

Cass., 25 octobre 2006, RG P.06.1082.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Dommage – Notion – Frais et honoraires d'avocat

Les frais et honoraires d'avocat exposés par la victime d'une faute pénale peuvent constituer un élément du dommage donnant lieu à indemnisation dans la mesure où ils sont nécessaires pour permettre à la victime de faire valoir ses droits à l'indemnisation de son dommage (Cass., 28 mars 2007, *J.T.*, 2007, 462).

D LA PHASE PRÉLIMINAIRE DU PROCÈS PÉNAL

L'INFORMATION

Ministère public – Information préparatoire – Monopole

L'information, au sens de l'article 28*bis* C.i. cr., excède les limites tracées par l'article 1^{er}, § 1^{er}, de la loi du 19 juillet 1991 organisant la profession de détective privé, disposition qui, énumérant d'une façon limitative les activités qui ressortissent à la compétence de celui-ci, ne lui confère pas le pouvoir de rechercher des infractions, d'en rassembler les preuves et d'en livrer les auteurs aux tribunaux chargés de les punir, mission qui incombe au procureur du Roi et aux officiers et

agents de police judiciaire (Liège, 6 décembre 2006, *cette Revue*, 2007, 531 et la note de F. Kutry, intitulée «Les actes d'information: le monopole du ministère public»).

Officier de liaison – Communication de renseignements – Mission spécifique

La seule circonstance qu'un officier de liaison communique aux autorités judiciaires belges des éléments obtenus d'une personne de confiance, au sujet d'un fait à commettre en Belgique, relève de sa mission spécifique et ne concerne en rien la conduite d'une information au sens de l'article 28bis du Code d'instruction criminelle (Cass., 2 août 2006, P.06.1098.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Fonctionnaire de police – Police fédérale et police locale – Compétence – Recherche et constatation des infractions – Police de la circulation routière – Compétence territoriale

L'arrêt de la Cour de cassation du 1^{er} février 2006 (RG P.05.1355.F), recensé dans une précédente chronique (*cette Revue*, 2006, p. 1117), a été publié dans *cette Revue* (2007, p. 227) avec les conclusions du ministère public et une note de G. Bourdoux intitulée «Une fois en service: toujours en service? La compétence des fonctionnaires de police pour constater une infraction de roulage».

Procès-verbal – Constatations réalisées par un fonctionnaire de police en dehors de l'exercice de ses fonctions – Validité

L'arrêt de la Cour de cassation du 1^{er} février 2006 (RG P.05.1355.F), recensé précédemment (*cette Revue*, 2006, p. 1117), a été publié dans *cette Revue* (2007, p. 227) avec les conclusions du ministère public et une note de G. Bourdoux intitulée «Une fois en service: toujours en service? La compétences des fonctionnaires de police pour constater une infraction de roulage».

Saisie – Principe de légalité – Art. 1^{er} du Premier protocole additionnel C.E.D.H. – Absence de notification de la saisie – Violation des droits de la défense

La saisie prévue aux articles 35 et 35ter du Code d'instruction criminelle, et dont les formalités sont précisées à l'article 37 du Code d'instruction criminelle, satisfait au principe de légalité et est conforme à l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Le respect des garanties procédurales prévues par la loi lors de la saisie conformément à l'article 1^{er} du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 20 mars 1952 n'est ni prescrit à peine de nullité, ni substantiel; leur non-respect n'entraîne la nullité que lorsque les droits de la défense sont ainsi méconnus. L'absence de toute notification des mesures de saisie effectuées ne constitue pas en soi une violation des droits de la défense (Cass., 17 octobre 2006, RG P.06.846.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Méthodes particulières de recherche – Observation – Notion

Le fait qu'un fonctionnaire de police recueille auprès du propriétaire de l'immeuble habité par un suspect des informations au sujet de ce dernier ne constitue pas une observation au sens de l'article 47^{sexies} du Code d'instruction criminelle (Cass., 3 octobre 2006, RG P.06.919.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

L'INSTRUCTION

Juge d'instruction – Impartialité – Présomption d'innocence – Détention préventive – Rapport du juge d'instruction – Violation de la présomption d'innocence – Appréciation

La présomption d'innocence consacrée par l'article 6.2 C.E.D.H. figure parmi les éléments du procès pénal équitable exigé par le point 1 de cet article. L'article 6.2 régit l'ensemble de la procédure pénale et garantit à toute personne de n'être ni désignée ni traitée comme coupable d'une infraction avant que sa culpabilité n'ait été établie par un tribunal. Le point de savoir si les propos d'un juge d'instruction constituent une violation de la présomption d'innocence doit être tranché dans le contexte des circonstances particulières dans lesquelles ceux-ci ont été formulés en tenant compte du fait que les déclarations des juges font l'objet d'un examen plus approfondi que celles qui concernent les autorités d'investigation comme la police et le parquet. Des propos du juge d'instruction qui consistent à assimiler la personne poursuivie à des tueurs en série connus et reconnus (en l'espèce Landru) ne sont pas admissibles dans le chef d'un magistrat instructeur, chargé en droit belge d'instruire tant à charge qu'à décharge, ce qui justifie un examen plus rigoureux (Cour eur. D.H., 21 septembre 2006, *cette Revue*, 2007, 356 et la note de F. Kuty intitulée « Le sort à réserver aux actes d'un juge d'instruction légitimement suspecté de partialité »).

Juge d'instruction – Article 6.1 C.E.D.H. – Application

Les garanties de l'article 6.1 C.E.D.H., qui s'appliquent à l'ensemble de la procédure, y compris aux phases de l'information préliminaire et de l'instruction judiciaire, ne s'appliquent pas au juge d'instruction en tant que tel, qui n'est pas appelé à se prononcer sur le bien-fondé d'une accusation en matière pénale et ce, indépendamment de la circonstance que le droit belge exige que le juge d'instruction, chargé d'instruire tant à charge qu'à décharge, réponde à des critères d'impartialité (Cour eur. D.H., 21 septembre 2006, *cette Revue*, 2007, 356 et la note de F. Kuty intitulée « Le sort à réserver aux actes d'un juge d'instruction légitimement suspecté de partialité »).

Juge d'instruction – Impartialité – Présomption d'innocence – Prise de position publique sur la culpabilité d'un inculpé – Conséquence – Nullité des actes accomplis

Un juge d'instruction qui a publiquement pris attitude sur la culpabilité d'un inculpé perd son aptitude à assumer de manière impartiale la responsabilité de l'instruction à charge et à décharge; il ne s'en déduit cependant pas que tous les actes accomplis par ce magistrat soient nécessairement nuls (Cass., 20 septembre 2006, RG P.06.681.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Juge d'instruction – Impartialité – Présomption d'innocence – Prise de position dans un écrit adressé au procureur du Roi – Récusation

Viola la présomption d'innocence dont bénéficie le demandeur et, par conséquent, ne justifie pas légalement sa décision l'arrêt qui rejette la demande de récusation d'un juge d'instruction dont il suspecte l'impartialité dès lors que celui-ci a écrit au procureur du Roi que l'auteur présumé nie toujours les faits (Cass., 23 novembre 2006, RG P.06.1367.F, *J.T.*, 2007, 34 et la note de B. Dejemeppe).

Ouverture de l'instruction – Constitution de partie civile – Recevabilité – Condition

La constitution de partie civile n'est recevable que s'il est plausible que les faits, même encore insuffisamment établis, qui font l'objet de la plainte ont causé un préjudice au plaignant; le juge statue souverainement à cet égard pour autant qu'il ne déduise des éléments de faits constatés, aucun effet qui ne saurait être justifié (Cass., 24 octobre 2006, RG P.06.688.N).

Privilège de juridiction – Mise en mouvement de l'action publique – Droit de la victime – Constitution de partie civile à l'égard de coïnculpés

L'arrêt de la Cour de cassation du 28 juin 2006 (RG P.06.427.F), recensé dans notre chronique précédente (*cette Revue*, 2007, pp. 443-444), est publié dans *cette Revue*, 2007, p. 608).

Privilège de juridiction – Droits de la victime – Droits de la partie civile – Portée

L'arrêt de la Cour de cassation du 28 juin 2006 (RG P.06.427.F), recensé dans notre chronique précédente (*cette Revue*, 2007, pp. 443-444), est publié dans *cette Revue*, 2007, p. 608).

Ouverture de l'instruction – Faits qualifiés d'homicide involontaire – Mort naturelle – Juge d'instruction – Refus d'instruire

Lorsque le juge d'instruction est requis d'instruire un décès suspect ou dont la cause est inconnue du chef d'homicide involontaire, il est tenu d'instruire. Il outrepassa ses pouvoirs s'il refuse de faire procéder à une autopsie parce qu'il

estime qu'il n'existe aucun indice d'infraction, une telle appréciation appartenant à la juridiction d'instruction. Même lorsque la cause de la mort est vraisemblablement naturelle, une autopsie est absolument nécessaire pour la manifestation de la vérité (Anvers (mis. acc.), 14 novembre 2006, *Nullum Crimen*, 2007, 228 et la note de L. Huybrechts intitulée «De weigering te onderzoeken, strijdig bevel of beschikking en verdachte dood»).

Audition de l'inculpé – Obligation – Inculpation – Absence d'inculpation – Conséquence – Droits de la défense

L'article 61bis du Code d'instruction criminelle ne requiert pas que l'inculpé soit entendu dans tous les cas par le juge d'instruction. L'absence d'inculpation préalable par le juge d'instruction d'un suspect renvoyé par la juridiction d'instruction devant la juridiction de jugement n'entraîne pas l'irrecevabilité des poursuites; la régularité de la procédure n'est compromise que dans la mesure où les droits de la défense de la personne renvoyée sont ainsi méconnus ou limités (Cass., 17 octobre 2006, RG P.06.829.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Écoute téléphonique – Ordonnance – Pluralité de moyens de communications – Ordonnance commune – Régularité

L'article 90quater du Code d'instruction criminelle ne prévoit pas la nullité d'une mesure de surveillance téléphonique pour le seul motif que le juge d'instruction l'a autorisée par une ordonnance commune à plusieurs moyens de communication (Cass., 26 décembre 2006, RG P.06.1621.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Écoute téléphonique – Ordonnance – Motivation – Principe de subsidiarité

L'article 90quater, § 1^{er}, alinéa 2, 1^o et 2^o, du Code d'instruction criminelle impose au juge d'instruction, sous peine de nullité, d'indiquer dans l'ordonnance d'écoutes téléphoniques les motifs pour lesquels les moyens ordinaires d'investigation seraient inopérants (Cass., 26 décembre 2006, RG P.06.1621.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Expertise – Mission – Délégation de la fonction de juger

En sollicitant du collège d'experts de rechercher si, dans le cas qui leur est soumis, se réalisait un défaut de prévoyance ou de précaution et, dans l'affirmative, d'identifier leur ou leurs auteur(s), le juge d'instruction délègue sa juridiction aux experts de telle sorte que tant son réquisitoire que le rapport de ce collège et les commentaires qui s'y rapportent sont frappés de nullité (Corr. Nivelles, 22 février 2007, *J.T.*, 2007, 429).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Objet – Régularité de l'ouverture de l'instruction – Examen de la régularité de la constitution de partie civile

Conformément à l'article 235*bis*, §§ 1^{er} et 2, du Code d'instruction criminelle, la chambre des mises en accusation saisie peut, sur la réquisition du ministère public ou à la requête d'une des parties et même d'office, contrôler la régularité de la procédure qui lui est soumise: ce contrôle porte notamment sur l'ouverture de l'instruction à la suite d'une constitution de partie civile (Cass., 24 octobre 2006, RG P.06.688.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Prononciation de la nullité d'un des actes – Condition

L'arrêt de la Cour de cassation du 20 septembre 2006, recensé dans notre chronique précédente (*cette Revue*, 2007, pp. 445-446), est publié dans *cette Revue*, 2007, p. 80.

Chambre des mises en accusation – Méthodes particulières de recherche – Contrôle du dossier confidentiel – Contrôle de la régularité de la procédure

La procédure prévue à l'article 235*ter* du Code d'instruction criminelle ne porte pas atteinte à l'application éventuelle des procédures prévues aux articles 235 et 235*bis* du même Code; toutefois, la chambre des mises en accusation qui, à l'occasion du contrôle du dossier confidentiel, décide de procéder à l'examen de la régularité de la procédure qui lui est soumise, y compris l'examen de la légalité et de la régularité de l'observation et de l'infiltration à la lumière du dossier répressif, est obligée d'ordonner la réouverture des débats comme il est prescrit à l'article 235*bis*, § 3, du Code d'instruction criminelle (Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.898.N, *cette Revue*, 2007, p. 616).

Chambre des mises en accusation – Méthodes particulières de recherche – Contrôle du dossier confidentiel – Procédure distincte et inquisitoire

L'article 235*ter* du Code d'instruction criminelle instaure une procédure distincte inquisitoire et non contradictoire en vertu de laquelle la chambre des mises en accusation examine seulement la régularité de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration dans la mesure où elle est appelée à cet effet à contrôler le dossier confidentiel visé aux articles 47*septies* et 47*novies* du Code d'instruction criminelle (Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.898.N, *cette Revue*, 2007, p. 616).

Chambre des mises en accusation – Méthodes particulières de recherche – Contrôle du dossier confidentiel – Méthodes visées

L'examen de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration prévu aux articles 189*ter* et 235*ter* du Code d'instruction criminelle vise uniquement les méthodes particulières de recherche d'observation

et d'infiltration qui, en application des lois des 6 janvier 2003 et 27 décembre 2005, ont donné lieu à la constitution du dossier confidentiel visé aux articles 47^{septies} ou 47^{novies} du Code d'instruction criminelle (Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.1016.N, *Nullum Crimen*, 2007, 62).

Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure – Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Pourvoi différé – Absence de choix

Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.614.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Chambre des mises en accusation – Méthodes particulières de recherche – Contrôle du dossier confidentiel – Pourvoi en cassation – Pourvoi immédiat – Recevabilité

Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.790.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Demande de devoirs complémentaires – Devoirs à décharge – Preuve de l'innocence – Obligation d'accomplissement

Le juge d'instruction n'est pas tenu d'accomplir tous les devoirs complémentaires que l'inculpé sollicite pour démontrer son innocence (Cass., 11 octobre 2006, RG P.06.981.F, *cette Revue*, 2007, p. 252).

Demande de devoirs complémentaires – Procédure – Débat contradictoire – Ordonnance du juge d'instruction – Signature du greffier

L'article 61^{quinquies}, du Code d'instruction criminelle ne prévoit pas que le juge d'instruction statue sur une demande d'accomplissement d'un acte d'instruction complémentaire après un débat contradictoire. Ni l'article 61^{quinquies} du Code d'instruction criminelle, ni l'article 170 du Code judiciaire n'exigent que l'ordonnance du juge d'instruction statuant sur une demande d'accomplissement d'un devoir complémentaire atteste, par sa signature, de l'assistance du greffier (Cass., 11 octobre 2006, RG P.06.981.F, *cette Revue*, 2007, p. 252).

Demande de devoirs complémentaires – Appel – Chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation immédiat – Recevabilité

Cass., 14 novembre 2006, RG P.06.1233.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Référé pénal – Appel – Chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation immédiat – Recevabilité

Cass., 19 décembre 2006, RG P.06.1228.N, www.cass.be, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

LA CLÔTURE DE L'INSTRUCTION

Règlement de la procédure – Demande de devoirs complémentaires – Tardiveté – Irrecevabilité – Suspension de la procédure

La suspension du règlement de la procédure au sens de l'article 127, § 3, du Code d'instruction criminelle est subordonnée à l'introduction à temps de la requête tendant à l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires, dans le délai de la fixation de la cause devant la chambre du conseil sur la base de l'article 127, § 2, du Code d'instruction criminelle. Lorsque la requête adressée au juge d'instruction en vue de l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires est manifestement irrecevable en raison de sa tardiveté, il n'appartient pas à la juridiction d'instruction qui doit régler la procédure de déclarer ladite requête irrecevable, mais cette juridiction doit inmanquablement tenir compte de l'irrecevabilité évidente de ladite requête en ce qui concerne la décision qu'elle doit prendre (Cass., 17 octobre 2006, RG P.06.829.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Règlement de la procédure – Dessaisissement du juge d'instruction – Condition – Ordonnance de soit communiqué – Décision de la chambre du conseil

L'ordonnance de soit communiqué ne dessaisit pas le juge d'instruction et, même s'il prévoit que le juge d'instruction communique le dossier au procureur du Roi lorsqu'il juge son instruction terminée, l'article 127, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle ne l'empêche pas de communiquer le dossier à toutes fins alors que des devoirs sont en cours d'exécution. Le juge d'instruction n'est dessaisi que par la décision par laquelle la chambre du conseil a épuisé sa juridiction quant à l'action publique (Cass., 22 novembre 2006, RG P.06.1457.F, *cette Revue*, 2007, 522).

Règlement de la procédure – Correctionnalisation – Admission de circonstances atténuantes – Absence d'antécédents judiciaires – Suspension du prononcé de la condamnation antérieure

La correctionnalisation d'un crime par admission de circonstances atténuantes fondées sur l'absence d'antécédents judiciaires est inexacte dès lors que le prévenu a déjà fait l'objet d'un jugement correctionnel assorti du bénéfice de la suspension du prononcé de la condamnation (Cass., 15 novembre 2006, P.06.1230.F, *cette Revue*, 2007, 504 et la note intitulée «Qu'est-ce qu'un antécédent judiciaire?»).

Règlement de la procédure – Chambre des mises en accusation – Procédure en chambre du conseil – Portée

Eu égard à la non-publicité du règlement de la procédure par la chambre des mises en accusation, seuls les membres de la chambre des mises en accusation, le greffier, le ministère public, le gardien, le personnel de surveillance des détenus, les interprètes, les prévenus et les inculpés, les parties civiles, les futures parties civiles ou toutes autres personnes habilitées à intervenir au règlement de la procédure et leurs conseils sont autorisés à assister à l'audience ou à la partie de l'audience pour lequel

leur présence est requise; la chambre des mises en accusation détermine les personnes qui satisfont aux conditions légales d'admission à l'examen de la cause (Cass., 24 octobre 2006, RG P.06.696.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Règlement de la procédure – Chambre des mises en accusation – Audience publique – Nullité

Conformément à l'article 218 du Code d'instruction criminelle, la chambre des mises en accusation règle la procédure en chambre du conseil, c'est-à-dire hors la présence du public; tout règlement de procédure en audience publique est entaché de nullité (Cass., 24 octobre 2006, RG P.06.696.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Règlement de la procédure – Décision de non-lieu – Appel – Renvoi de l'inculpé – Unanimité

La juridiction d'appel appelée à statuer sur une ordonnance de non-lieu prononcée par la chambre du conseil ne peut prononcer le renvoi de l'inculpé à la juridiction de jugement qu'à l'unanimité de ses membres (Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.979.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Règlement de la procédure – Ordonnance de renvoi correctionnel – Appel – Chambre des mises en accusation – Appréciation des charges

Conformément à l'article 135, § 2, du Code d'instruction criminelle, l'inculpé ne peut interjeter appel de l'ordonnance de renvoi de la chambre du conseil que dans un nombre limité de cas; parmi ceux-ci figurent, notamment, les irrégularités, omissions ou causes de nullité relatives à l'ordonnance de renvoi et les causes d'irrecevabilité ou d'extinction de l'action publique, mais non l'appréciation de la chambre du conseil relative à l'existence de charges suffisantes (Cass., 19 décembre 2006, RG P.06.1194.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

La chambre des mises en accusation n'est pas compétente pour apprécier les charges dont la chambre du conseil a souverainement admis l'existence (Cass., 28 novembre 2006, RG P.06.1234.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

La règle n'est cependant pas applicable lorsque, après avoir annulé l'ordonnance entreprise, la chambre des mises en accusation évoque la cause.

Règlement de la procédure – Ordonnance de renvoi correctionnel – Appel – Chambre des mises en accusation – Prescription – Examen des charges

La chambre des mises en accusation qui se prononce en application de l'article 135, § 2, du Code d'instruction criminelle sur l'appel dirigé contre une ordonnance de renvoi, est tenue d'examiner, sur la base des faits pour lesquels la chambre du conseil a conclu à l'existence des charges suffisantes, si ces faits, fussent-ils considérés établis par le juge du fond, sont ou non frappés par la prescription; cet

examen ne saurait cependant constituer un examen des charges (Cass., 5 décembre 2006, RG P.06.1218.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date);

Règlement de la procédure – Appel – Renvoi correctionnel – Pourvoi en cassation immédiat – Recevabilité

Il résulte du contexte des articles 416, alinéa 2, et 135, § 2, du Code d’instruction criminelle que l’inculpé ne peut former un pourvoi en cassation immédiat contre l’arrêt de la chambre des mises en accusation qui le renvoie devant le tribunal correctionnel sur l’appel du ministère public contre la décision de non-lieu rendue à son égard par la chambre du conseil, que dans des cas similaires à ceux où il peut interjeter appel des ordonnances de la chambre du conseil qui le renvoient devant le tribunal correctionnel (Cass., 17 octobre 2006, RG P.06.829.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Arrêt de renvoi à la cour d’assises – Pourvoi en cassation – Pourvoi formé conformément à l’article 292 C.i. cr. – Contrôle de la Cour de cassation – Étendue

Cass., 4 octobre 2006, RG P.06.1241.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

Règlement de la procédure – Cassation avec renvoi – Renvoi à une cour ou un tribunal d’un autre ressort judiciaire – Conséquence – Juridiction d’instruction – Renvoi à la juridiction de jugement – Même ressort judiciaire

Cass., 5 décembre 2006, RG P.06.1305.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

LA DÉTENTION PRÉVENTIVE

Arrestation – Décision d’arrestation – Notification – Traduction – Traducteur n’ayant pas la qualité d’interprète juré – Conséquence

Lorsqu’il apparaît que l’intéressé n’a pas fait de déclaration lorsque son arrestation lui a été notifiée, la traduction de la décision de notification de la décision de privation de liberté par un traducteur n’ayant pas la qualité d’interprète juré, n’affecte pas la régularité du mandat d’arrêt (Cass., 2 août 2006, RG P.06.1098.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d’amener – Suspect à la disposition du juge – Notion

Un suspect n’est à la disposition du juge d’instruction au sens de l’article 3 de la loi relative à la détention préventive que lorsqu’il se trouve à la portée immédiate dudit juge, de sorte qu’il peut l’entendre sans délai; la circonstance que le juge d’instruction exerce sa compétence sur l’ensemble du territoire du royaume est sans incidence à cet égard et ne peut donc servir de critère (Cass., 10 octobre 2006, RG P.06.1301.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt – Conditions – Existence d'indice sérieux de culpabilité – Portée

La constatation d'indices sérieux de culpabilité, en tant qu'une des conditions de la détention préventive, n'implique pas une appréciation de la culpabilité, qui, en tant qu'élément constitutif d'une condamnation du chef d'une infraction, est laissée à la juridiction de jugement appelée à statuer sur la base d'éléments de faits établis pour lesquels seule cette juridiction a la compétence d'en apprécier la valeur probante (Cass., 16 août 2006, RG P.06.1169.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt – Motivation – Constat de l'existence d'indice sérieux de culpabilité – Portée

L'article 16, § 5, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive ne requiert pas que les indices sérieux de culpabilité soient précisés dans le mandat d'arrêt; la constatation de leur existence suffit (Cass., 12 septembre 2006, RG P.06.1240.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt – Inculpé laissé ou remis en liberté – Article 28 L. 20 juillet 1990 – Circonstances nouvelles et graves – Notion – Inculpé hospitalisé après une première privation de liberté – Autorisation de quitter l'établissement hospitalier

En vertu de l'article 28, § 1^{er}, 2^o, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, le juge d'instruction peut décerner un mandat d'arrêt en tout état de cause contre l'inculpé laissé ou remis en liberté si des circonstances nouvelles et graves rendent cette mesure nécessaire; le juge d'instruction peut considérer qu'au regard de l'absolue nécessité pour la sécurité publique et des risques de collusion et de récidive, l'autorisation donnée à l'inculpé de quitter l'établissement hospitalier où il avait été admis d'urgence en réanimation après une première privation de liberté, constitue une circonstance nouvelle et grave au sens de l'article 28 précité (Cass., 8 novembre 2006, RG P.06.1391.F *cette Revue*, 2007, p. 284 et les conclusions du ministère public).

Voyez aussi à ce sujet I. Mennes, « Kan een gehospitaliseerde verdachte niet worden aangehouden? », note sous Gand (mis. acc.), 27 avril 2006, *Nullum Crimen*, 2007, p. 79-84.

Mandat d'arrêt – Inculpé laissé ou remis en liberté – Article 28 L. 20 juillet 1990 – Autres faits – Application

L'article 28 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, qui détermine les cas dans lesquels l'inculpé laissé ou remis en liberté peut faire l'objet d'un mandat d'arrêt pour le même fait, n'est pas applicable lorsque, au cours d'une même instruction judiciaire et après la mise en liberté provisoire de l'inculpé, un second mandat d'arrêt est décerné à sa charge sur le fondement d'autres faits que ceux qui avaient fondé le premier mandat d'arrêt, même si ces faits étaient déjà

connus auparavant (Cass., 8 novembre 2006, RG P.06.1385.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Maintien en détention préventive – Crimes non correctionnalisables – Arrêt valable pour trois mois – Requête de mise en liberté – Délai d'introduction de la requête – Point de départ

En vertu de l'article 22*bis* de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, lorsque l'ordonnance est valable pour trois mois, l'inculpé peut introduire une requête de mise en liberté, qui doit, à peine d'irrecevabilité, être déposée dans les cinq jours précédant l'expiration du délai d'un mois à compter de la décision de maintien; une requête de mise en liberté peut également être introduite dans le délai de cinq jours précédant la date d'expiration du délai de deux mois. Lorsque la chambre des mises en accusation a rendu un arrêt maintenant la détention préventive pour un terme de trois mois, la requête de mise en liberté doit être introduite dans le délai de cinq jours précédant l'expiration du délai d'un mois ou de deux mois à compter de cette décision (Cass., 27 septembre 2007, RG P.06.1269.F, *cette Revue*, 2007, p. 85; Cass., 21 novembre 2006, RG P.06.1445.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Maintien en détention préventive – Juridiction d'instruction – Accès au dossier – Pièces à conviction – Cassettes vidéo relatives aux observations

L'arrêt de la Cour de cassation du 18 octobre 2006 recensé dans notre chronique précédente, *cette Revue*, 2007, p. 257.

Maintien en détention préventive – Juridiction d'instruction – Décision de maintien – Indices sérieux de culpabilité – Absence de conclusions – Obligation de motiver

En l'absence de conclusions contestant l'existence d'indices sérieux de culpabilité, la juridiction d'instruction peut, dans sa décision de maintien de la détention, se borner à constater la subsistance des indices sérieux de culpabilité énoncés dans le mandat d'arrêt (Cass., 8 novembre 2006, RG P.06.1385.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Maintien en détention préventive – Appel – Chambre des mises en accusation – Dépôt de conclusions – Contestation de l'existence d'indices sérieux de culpabilité – Obligation de répondre aux conclusions

La disposition selon laquelle, dans la procédure de maintien de la détention préventive, la chambre du conseil doit répondre aux conclusions des parties et doit, si les parties, dans leurs conclusions, contestent, en faisant état d'éléments de fait, l'existence d'indices sérieux de culpabilité, préciser quels sont les éléments qui lui paraissent constituer de tels indices, s'applique également à la procédure devant la chambre des mises en accusation (Cass., 16 août 2006, RG P.06.1169.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Maintien en détention préventive – Appel – Chambre des mises en accusation – Désistement – Délai pour statuer

La chambre des mises en accusation est tenue de statuer sur l'appel de l'inculpé dans les quinze jours de la déclaration d'appel, sous réserve de la remise accordée à la défense; lorsque l'inculpé se désiste de son appel, la chambre des mises en accusation n'est pas dessaisie de plein droit par ce désistement; l'arrêt qui décrète celui-ci doit être rendu dans les quinze jours de la déclaration d'appel, sans quoi l'inculpé est remis en liberté (Cass., 23 août 2006, RG P.06.1200.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Demande de mise en liberté provisoire – Juridiction de fond – Article 6.1 C.E.D.H. – Application

Cass., 2 août 2006, P.06.1098.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, « Les principes généraux – Les droits de la défense et les droits de l'homme ».

Détention inopérante – Procédure devant la commission – Dépôt de pièces – Délai

La Commission ne peut avoir égard au courrier et annexes reçus au secrétariat de la Commission en dehors du délai fixé à l'article 5, § 1^{er}, de l'arrêté royal du 10 janvier 1975 déterminant le fonctionnement et la procédure de la Commission (Commission indemn. dét. prév. inop., 20 février 2007, RG 283F, inédit).

Détention inopérante – Acquittement – Droit à réparation – Condition – Comportement du requérant – Notion

La notion de « propre comportement » au sens de l'article 28 de la loi du 13 mars 1973 ne renvoie pas aux seuls éléments constitutifs de la prévention reprochée. Elle doit s'entendre de toute cause de la mise en détention ou de son maintien et qui a trait au requérant (Commission indemn. dét. prév. inop., 5 juin 2007, RG 296F, inédit).

Détention inopérante – Acquittement – Droit à réparation – Condition – Comportement du requérant – Cause de la mise en détention

Il ne ressort ni des travaux préparatoires de la loi du 13 mars 1973, ni des termes de l'article 28, § 1^{er}, a) de cette loi que le « propre comportement » d'une personne n'exclut l'indemnisation du chef d'une détention préventive inopérante que si elle constitue la seule cause de la mise en détention ou du maintien en détention (Commission indemn. dét. prév. inop., 5 juin 2007, RG 291F, inédit).

Détention inopérante – Acquittement – Droit à réparation – Condition – Comportement du requérant – Présomption d'innocence – Droit au silence

Le simple refus d'indemnisation ne heurte pas la présomption d'innocence. Si l'inculpé n'est en aucun cas tenu de coopérer activement avec les autorités judiciaires afin d'accélérer l'examen de sa cause, son comportement constitue cependant un élément objectif, imputable au détenu et qui peut expliquer la durée de la détention. Il peut entrer en ligne de compte dans l'appréciation de l'indemnisation pour détention préventive inopérante (Commission indemn. dét. prév. inop., 5 juin 2007, RG 291F, inédit).

Détention inopérante – Non-lieu – Droit à réparation – Condition – Comportement du requérant

Lorsqu'il résulte des éléments de la cause que le requérant a fait sur plusieurs points des déclarations vagues, que celles-ci ont changé au fur et à mesure des éléments qui lui ont été soumis lors de ses auditions successives et qu'elles contiennent plusieurs contradictions et fluctuations, le requérant a contribué par son comportement à créer des indices de culpabilité qui ont justifié sa détention préventive et le maintien de celle-ci, en telle sorte que le refus de l'indemnisation réclamée sur la base de l'article 28, § 1^{er}, a, de la loi du 13 mars 1973 est justifié (Commission indemn. dét. prév. inop., 20 février 2007, RG 288F, inédit).

Détention inopérante – Acquittement – Droit à réparation – Condition – Comportement du requérant

Si le jugement d'acquittement de la requérante a considéré que la nature de l'intervention de la requérante «n'est pas clairement définie et n'apparaît pas en tout cas comme décisive, de telle manière (...) que la prévention n'est pas établie dans (son) chef», cette considération n'exclut pas la prise en compte de cette intervention dans l'appréciation du «propre comportement» au sens de l'article 28 de la loi du 13 mars 1973 (Commission indemn. dét. prév. inop., 5 juin 2007, RG 293F, inédit).

E LE JUGEMENT*LES JURIDICTIONS DE JUGEMENT***Compétence matérielle – Délit politique – Notion**

Une infraction ne peut constituer un délit politique que si, par sa nature même, elle porte directement atteinte à l'existence, à l'organisation ou au fonctionnement des institutions politiques ou si elle a été commise dans le but de porter une telle atteinte à ces institutions et que le fait, vu les circonstances particulières de sa perpétration, a ou peut avoir directement pareille atteinte pour conséquence (Cass., 4 octobre 2006, RG P.06.759.F, *cette Revue*, 2007, p. 241).

LE DÉROULEMENT DU PROCÈS

Citation – Délai – Non-respect – Conséquence

Lorsque la cause a été rendue contradictoirement, le non-respect du délai de citation n'entraîne la nullité de la condamnation de la personne citée qu'en cas de violation des droits de la défense (Cass., 26 septembre 2006, RG P.06.373.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Obstacle à l'exercice de l'action publique – Immunité – Parlementaire – Autorisation de l'assemblée concernée – Continuation de l'instance déjà engagée

Cass., 4 octobre 2006, RG P.06.759.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «B. L'action publique – L'exercice de l'action publique».

Saisine de la juridiction de fond – Examen de la régularité de la saisine – Vérification antérieure à celle de la compétence

Le juge pénal doit vérifier sa saisine avant sa compétence; il n'a, dès lors, pas à se déclarer incompétent à l'égard d'une infraction dont il n'est pas saisi (Cass., 6 septembre 2006, RG P.06.312.F, *cette Revue*, 2007, p. 75).

Saisine de la juridiction de fond – Modes de saisine – Comparution volontaire

La comparution volontaire du prévenu n'est pas un mode de saisine de la juridiction pénale en matière criminelle (Cass., 6 septembre 2006, RG P.06.312.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Saisine de la juridiction de fond – Ordonnance de renvoi – Citation à comparaître – Portée – Qualification des faits

En matière correctionnelle ou de police, l'ordonnance de renvoi rendue par une juridiction d'instruction ou la citation à comparaître devant la juridiction de jugement ne saisit pas les juridictions de jugement de la qualification et du libellé y figurant, mais des faits tels qu'ils ressortent des pièces de l'instruction ou de l'information judiciaire et fondent l'ordonnance de renvoi ou la citation. Il incombe au juge pénal de donner au fait punissable sa qualification et son libellé exacts; à cet effet, il peut adapter, rectifier ou remplacer l'énoncé de la prévention, à condition, ce faisant, de s'en tenir au fait commis, tel qu'il a été déterminé ou visé dans l'acte qui est à l'origine de sa saisine (Cass., 5 septembre 2006, RG P.06.649.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Accès au dossier – Copie du dossier – Copies manquantes – Conséquence – Droit de la défense

Le fait qu'un prévenu n'ait pas reçu dans le cadre de l'instruction de sa cause devant la juridiction de jugement une copie de certaines pièces du dossier répressif

ne constitue pas une violation des droits de la défense ou du principe général du droit de l'égalité des armes, ni une violation des articles 6.1 et 6.3.b de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou de l'article 297 du Code d'instruction criminelle, lorsque ce prévenu, ainsi que les juges d'appel l'ont constaté, a pris connaissance de ces quelques pièces et a pu de toute manière les vérifier en temps utile, de sorte qu'il a, par conséquent, pu les contredire ou s'en prévaloir devant le juge du fond (Cass., 19 septembre 2006, RG P.06.608.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Publicité de l'audience – Huis clos – Portée – Exécution – Présence d'un tiers – Conséquence

Cass., 27 septembre 2006, RG P.06.857.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, La procédure devant la cour d'assises.

Complément d'instruction – Appréciation du juge

Le juge apprécie souverainement la nécessité, l'utilité et l'opportunité d'un complément d'instruction (Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.1016.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Composition du siège – Modification – Débats repris *ab initio* – Conséquence

Lorsque, après une modification de la composition de siège, le tribunal correctionnel reprend l'instruction «*ab initio*», il peut fonder sa décision sur des dépositions de témoins reçues devant un siège autrement composé lorsque ces dépositions ont été consignées dans le procès-verbal d'audience (Cass., 29 novembre 2006, RG P.06.958.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Procès-verbal d'audience – Valeur probante – Preuve jusqu'à inscription en faux

En règle, le procès-verbal de l'audience fait preuve jusqu'à inscription en faux de l'observation des dispositions légales relatives aux formes de l'instruction d'audience, dont il constate l'accomplissement (Cass., 27 septembre 2006, RG P.06.1262.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Procès-verbal d'audience – Mentions – Éléments recueillis au cours de l'instruction d'audience – Appréciation du greffier sous le contrôle du président – Refus d'acter une demande – Conséquence

Le greffier apprécie, sous le contrôle du président, ce qui doit être consigné dans le procès-verbal de l'audience; aucune disposition légale n'oblige une juridiction répressive statuant en dernier ressort à mentionner dans cette pièce les éléments recueillis au cours de l'instruction de la cause. Le faux implique une altération de la vérité; le seul rejet d'une demande formulée par une partie de mentionner au procès-verbal de l'audience des éléments recueillis au cours de l'instruction de la cause ne saurait entraîner la fausseté du procès-verbal puisque celui-ci ne tient pas

ainsi pour vrai un fait qui ne l'est pas et ne dénie pas davantage un fait qu'il aurait eu pour vocation de constater (Cass., 27 septembre 2006, RG P.06.1262.F, *cette Revue*, 2007, p. 85).

LA PREUVE

Admissibilité – Preuves – Système continental – Modèle belge

Voyez, à ce sujet, S. Berneman, «L'admissibilité de la preuve dans un système continental: le modèle belge», *cette Revue*, 2007, p. 298.

Admissibilité – Preuve illégale – Conditions – Acte illicite commis intentionnellement

Il appartient au juge d'apprécier l'admissibilité d'une preuve obtenue illicitement que la loi n'exclut pas expressément à la lumière des articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, en tenant compte de tous les éléments de la cause, y compris le mode d'obtention de la preuve et les circonstances de l'illicéité; à cette occasion, il peut notamment avoir égard à une ou plusieurs des circonstances suivantes: soit que l'autorité chargée de l'information, de l'instruction et de la poursuite des infractions a ou non commis intentionnellement l'acte illicite, soit que la gravité de l'infraction dépasse de manière importante l'illicéité commise, soit que la preuve obtenue illicitement ne concerne qu'un élément matériel de l'existence de l'infraction. La circonstance que l'autorité chargée de la recherche, de l'instruction ou de la poursuite des infractions a intentionnellement commis un acte illicite pour obtenir des preuves ne doit pas nécessairement inciter le juge à exclure ces preuves. Le juge apprécie souverainement quelles sont les circonstances dans lesquelles l'usage d'une preuve recueillie illégalement est contraire ou incompatible avec le droit à un procès équitable, pour autant que les circonstances sur lesquelles il fonde cette appréciation soient de nature à justifier sa décision (Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.1016.N, *T. Strafr.*, 2007, 53 et la note de F. Schuermans intitulée «De Antigoonleer inzake onrechtmatig verkregen bewijs en de door de politie opzettelijk begane onrechtmatigheden of misdrijven» et la note de J. Van Gaever intitulée «Een jaar evolutie van de wettigheidscontrole op de bijzondere opsporingsmethoden»; Cass., 21 novembre 2006, RG P.06.806.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Admissibilité – Preuve illégale – Conditions – Violation d'un droit garanti par la C.E.D.H.

Il ne résulte ni de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui garantit un procès équitable ni de l'article 8 de cette même convention qui garantit le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance ni d'aucune disposition constitutionnelle ou légale que la preuve qui a été obtenue en violation d'un des droits fondamentaux

garanti par cette convention ou par la Constitution est toujours inadmissible (Cass., 21 novembre 2006, RG P.06.806.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Admissibilité – Preuve illégale – Nullité – Illégalité des autres actes d’instruction – Lien causal

Il appartient au juge qui constate l’illégalité d’une preuve d’apprécier en fait, et dès lors souverainement, si et dans quelle mesure cette preuve illégale se trouve ou non à l’origine des autres actes d’instruction, de sorte que le droit à un procès équitable est compromis de manière irréparable; le juge peut considérer que ce droit n’est pas compromis en l’absence de lien causal entre l’élément frappé de nullité et les charges révélées par l’instruction (Cass., 22 novembre 2006, RG P.06.1155.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Régularité de la preuve – Irrégularité, omission ou cause de nullité – Contrôle exercé par la chambre des mises en accusation – Conséquence – Moyen à nouveau soulevé devant la juridiction de fond – Obtention de la preuve

Il résulte de l’article 235*bis*, § 5, du Code d’instruction criminelle, que les irrégularités, omissions ou causes de nullité visées à l’article 131, § 1^{er}, ou relatives à l’ordonnance de renvoi, qui ont été examinées devant la chambre des mises en accusation, peuvent l’être à nouveau devant le juge du fond lorsque les moyens invoqués concernent l’appréciation de la preuve, mais non lorsqu’ils ont trait à l’obtention de celle-ci (Cass., 6 décembre 2006, RG P.06.1300.F, RG P.06.898.N, *cette Revue*, 2007, p. 620).

Rappelons ici que la Cour de cassation interprète de façon restrictive les exceptions à la purge des nullités énumérées à l’article 235*bis*, § 5 C.I. cr. Selon la Cour, les irrégularités, omissions et causes de nullité visées à l’article 131, § 1^{er} C.I. cr., ou relatives à l’ordonnance de renvoi et qui ont été accueillies ou rejetées par la chambre des mises en accusation, ne pourront plus être débattues à nouveau devant le juge du fond sauf si de tels moyens concernent l’ordre public ou l’appréciation de la preuve. Par contre, les causes d’irrecevabilité ou d’extinction de l’action publique débattues devant la chambre de mises en accusation ne pourront en aucun cas être soulevées à nouveau devant la juridiction de jugement. Toutefois ces causes pourront toujours être soulevées devant le juge du fond lorsqu’elles ont été acquises postérieurement aux débats devant la chambre des mises en accusation, ce qui tombe sous le sens (voyez, à ce sujet, notre chronique, parue dans *cette Revue*, 2002, pp. 1119 et 1120).

Preuve – Régularité – Droits de la défense – Lettre du prévenu à son conseil – Secret professionnel – Violation des droits de la défense

Liée à l’exercice des droits de la défense, la correspondance entre un client et son avocat est, en règle, couverte par le secret professionnel. En se fondant, à titre de présomption de culpabilité, sur des éléments qui ont été confidentiellement communiqués à son conseil par le prévenu, le juge viole les droits de la défense de celui-

ci (Cass., 9 mai 2007, *J.T.*, 2007, 29 et la note de L. Kennes intitulée «Le secret professionnel de l'avocat»).

Témoign anonyme – Valeur probante – Valeur corroborante – Portée

Bien que le juge pénal, qui prend en considération des témoignages anonymes qui ne relèvent pas du champ d'application des articles 75*bis*, 75*ter* et 86*bis* à 86*quater* du Code d'instruction criminelle, ne puisse fonder son appréciation de la culpabilité du prévenu ni exclusivement, ni de manière déterminante sur pareil témoignage anonyme, il ne résulte d'aucune disposition conventionnelle ou légale qu'il soit tenu, à défaut de conclusions y afférentes, d'établir de manière expresse qu'il n'a pas pris en compte ce témoignage anonyme exclusivement ou de manière déterminante (Cass., 19 décembre 2006, RG P.06.1310.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Procès-verbal – Forme – Défaut de signature – Conséquence

Une imperfection formelle du procès-verbal, telle qu'un défaut de signature qui n'est pas prescrit à peine de nullité, n'entraîne pas la nullité du procès-verbal, mais annule le cas échéant la valeur probante que la loi y attache, de sorte que le procès-verbal n'est valable que comme renseignement devant le juge (Cass., 17 octobre 2006, RG P.06.829.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Procès-verbaux – Valeur probante – Roulage – Retard dans la transmission du procès-verbal de constatation – Conséquence

Le non-respect du délai, prévu à l'article 62, alinéa 8, de la loi relative à la police de la circulation routière, n'entraîne pas la nullité du procès-verbal de constatation de la contravention, mais a uniquement pour conséquence que ce procès-verbal perd sa valeur probante particulière et ne vaut que comme renseignement. L'article 67*ter*, alinéa 2, de la loi relative à la police de la circulation routière ne prévoit pas de sanction dans le cas où le procès-verbal de constatation a été transmis en dehors du délai de l'article 62, alinéa 8, de la loi relative à la police de la circulation routière (Cass., 26 septembre 2006, RG P.06.572.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Procès-verbaux – Douanes et accises – Valeur probante – Portée

Le procès-verbal dressé par les agents des douanes fait foi en justice, jusqu'à ce que la fausseté en soit prouvée, des constatations matérielles faites par ces agents dans les limites de leur compétence, de sorte que le juge ne peut acquitter un prévenu, au seul motif que la prévention n'est pas demeurée établie à suffisance de droit à la suite de l'instruction faite devant lui, sans constater expressément que la fausseté de la constatation est prouvée. La force probante spéciale que l'article 272 des dispositions générales relatives aux douanes et accises coordonnées le 18 juillet 1977 attribue aux procès-verbaux des agents de cette administration ne s'étend pas aux notions juridiques nécessitant des déductions tirées d'éléments de fait; elle n'empêche pas que, si les déclarations et constatations dont les agents ont pris acte doivent être, jusqu'à preuve du contraire, considérées comme ayant été réellement

faites dans les termes utilisés par le verbalisateur, la sincérité des unes et les déductions tirées des autres demeurent soumises, quant à la preuve, à l'appréciation souveraine du juge du fond (Cass., 4 octobre 2006, RG P.06.545.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

LES JUGEMENTS ET ARRÊTS

Délibération – Retard dans le délibéré – Dessaisissement – Juridictions pénales – Application

L'article 648, 8^o C. jud. en vertu duquel le juge peut être dessaisi d'une cause s'il est resté en défaut de rendre son jugement dans un délai de six mois est applicable aux juridictions pénales (Cass., 22 juin 2006, *R.W.*, 2006-2007, 1358).

Délibération – Secret des délibérations – Violation – Notion

Le secret des délibérations s'oppose à ce que le juge qui y prend part révèle son opinion individuelle en faisant connaître publiquement son désaccord par le refus de signer le jugement; une telle circonstance implique la violation d'un secret punie par l'article 458 du Code pénal (Cass., 24 janvier 2007, RG P.06.1399.F, *cette Revue*, 2007, p. 385, *J.L.M.B.*, 2007, p. 281; *J.T.*, 2007, p. 353).

Motivation – Indication des dispositions légales – Forme

Aucune disposition légale n'interdit au juge de faire mention des dispositions légales érigeant les faits en infraction et établissant la peine par référence au réquisitoire de renvoi déposé par le ministère public devant la chambre du conseil (Cass., 6 septembre 2006, RG P.06.889.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Motivation – Indication de la disposition légale déterminant la peine – Omission – Conséquence

La mention de la disposition légale qui détermine la peine pour le fait déclaré établi n'est qu'une formalité, de sorte qu'une erreur du juge dans l'indication d'une telle disposition ne peut entraîner la cassation en vertu des articles 411 et 414 du Code d'instruction criminelle (Cass., 10 octobre 2006, RG P.06.473.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Motivation – Peine

Voyez, à ce sujet, J. Rozie, « Actualia omtrent de bepaling en de motivering van de straf », *Nullum Crimen*, 2007, 177-188.

Motivation – Peine – Confiscation spéciale – Peine facultative – Indication du motif du choix – Obligation

La décision prononçant la confiscation spéciale des avantages patrimoniaux est illégale sans indication des raisons pour lesquelles cette peine complémentaire et facultative a été choisie (Cass., 28 novembre 2006, RG P.06.1086.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Motivation – Sursis et sursis probatoire – Refus partiel ou total – Obligation de motivation – Portée

À défaut de demande y afférente, l'article 8, § 1^{er}, *in fine*, de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation, ne requiert pas que le juge mentionne expressément les raisons pour lesquelles il n'accorde pas ou seulement partiellement le sursis ou le sursis probatoire; le fait d'infliger une peine partiellement effective et d'en donner les raisons particulières peut également laisser apparaître les raisons de ce refus (Cass., 12 décembre 2006, RG P.06.1153.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date)

LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR D'ASSISES

Procédure à l'audience – Publicité de l'audience – Huis clos – Audition de mineurs d'âge – Visionnage de l'enregistrement audiovisuel

L'article 99 C.i. cr. concernant le visionnage de l'enregistrement audiovisuel de l'audition d'un mineur d'âge est applicable à la procédure d'assises en telle sorte qu'il y a lieu d'ordonner le huis clos dans l'intérêt des mineurs conformément à l'article 6.1 C.E.D.H. (Cour d'assises Anvers, 21 mars 2006, *R.W.*, 2006-2007, 1684).

Procédure à l'audience – Publicité de l'audience – Huis clos – Portée – Exécution – Présence d'un tiers – Conséquence

Il appartient au président de la cour d'assises, chargé de la police de l'audience en vertu de l'article 267, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, de faire exécuter l'arrêt ordonnant le huis clos et d'en déterminer l'étendue. Le huis clos que l'accusé lui-même n'a pas sollicité ne fait que restreindre les garanties que la publicité des débats lui assure; de l'inexécution de cette mesure exceptionnelle, il ne résulte dès lors aucune nullité dont cet accusé puisse se prévaloir. Lorsqu'ils ont été autorisés par le président et n'ont fait l'objet d'aucune réclamation de l'accusé, l'introduction ou le maintien, dans la salle d'audience, d'une personne même étrangère à l'instruction de la cause ou au service de la cour, ne peuvent être réputés préjudiciables à la défense (Cass., 27 septembre 2006, RG P.06.857.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Arrêt de renvoi à la cour d'assises – Pourvoi formé conformément à l'article 292 C.I. cr. – Contrôle de la Cour de cassation – Étendue

Cass., 4 octobre 2007, RG P.06.1241.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

F LES VOIES DE RECOURS

L'OPPOSITION

Recevabilité – Opposition formée au-delà du délai légal – Force majeure – Notion – Appréciation en fait – Détention à l'étranger

La force majeure justifiant la recevabilité d'une opposition formée après l'expiration du délai légal ne peut résulter que d'une circonstance indépendante de la volonté du demandeur et que cette volonté n'a pu ni prévoir ni conjurer. Le juge apprécie en fait si les circonstances alléguées constituent un cas de force majeure; il peut légalement considérer que le fait d'être détenu à l'étranger ne constitue pas un cas de force majeure justifiant la recevabilité d'une opposition formée après l'expiration du délai légal (Cass., 8 novembre 2006, RG P.06.488.F, *cette Revue*, 2007, p. 280 et les conclusions du ministère public).

Décision sur opposition – Opposition déclarée recevable – Conséquence – Décision ultérieure sur le fondement

Lorsqu'elle est reçue, l'opposition du prévenu à la décision de condamnation par défaut rend celle-ci non avenue et oblige le juge à statuer à nouveau, dans les limites du recours, sur ce qui fait l'objet de la première décision. Le juge peut d'abord se prononcer sur la recevabilité de l'opposition et ensuite, si le recours est déclaré recevable, statuer par une décision distincte sur son fondement; dans cette dernière hypothèse, il ne peut plus revenir sur la question de la recevabilité précédemment tranchée (Cass., 8 novembre 2006, RG P.06.60.F, *cette Revue*, 2007, p. 273).

Décision rendue par défaut – Décision susceptible d'opposition – Pourvoi en cassation introduit avant l'expiration du délai ordinaire d'opposition – Recevabilité

Cass., 21 novembre 2006, RG P.06.1294.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «Le recours en cassation».

Pourvoi en cassation – Arrêt rendu par défaut – Opposition

Cass., 20 décembre 2006, RG P.06.1579.F, *cette Revue*, 2007, p. 292. Voyez, ci-dessous, «Le recours en cassation».

L'APPEL

Règlement de la procédure – Décision de non-lieu – Appel – Renvoi de l'inculpé – Unanimité

Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.979.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – La clôture de l'instruction».

Appel du prévenu – Absence d'appel du ministère public – Aggravation de la situation du condamné – Cassation – Cassation sans renvoi – Cassation par retranchement

Cass., 3 octobre 2006, RG P.06.735.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «Le recours en cassation».

Appel du ministère public – Infraction collective – Acquittement en première instance pour une prévention – Prévention déclarée établie en appel – Peine identique – Règle de l'unanimité – Application

L'unanimité est requise lorsque, sur l'appel du ministère public, les juges d'appel considèrent le prévenu coupable de trois préventions A, B et C et ne lui infligent de ce chef qu'une peine unique, à savoir la même que celle que le premier juge, qui après l'avoir acquitté du chef de la prévention C, avait prononcée du chef des préventions A et B confondues (Cass., 26 septembre 2006, RG P.06.494.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Effet dévolutif – Scission de la décision sur la culpabilité et de celle sur la peine – Appel uniquement à l'encontre de la décision sur la peine – Effet dévolutif

Lorsque le ministère public n'a interjeté appel que contre le jugement définitif qui a été rendu après un jugement avant dire droit qui s'est prononcé sur la matérialité du fait reproché au prévenu et qui a scindé le jugement sur la peine ou la mesure à prononcer, le juge d'appel est saisi de tous les éléments constitutifs de l'infraction reprochée au prévenu en vertu de l'effet dévolutif de l'appel (Anvers, 1^{er} février 2006, *Nullum Crimen*, 2007, p. 72).

Internement – Appel – Partie civile – Intérêt

Cass., 12 septembre 2006, RG P.06.718.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «Les procédures particulières – La défense sociale».

LE RECOURS EN CASSATION

Pourvoi en cassation – Généralités

Voyez, à ce sujet, M. Traest, «Krachtlijnen van het cassatieberoep in strafzaken», *Nullum Crimen*, 2007, 97-124.

Pourvoi de la partie civile – Condamnation pénale – Intérêt

La partie civile ne peut se pourvoir en cassation que quant aux dispositions relatives à ses intérêts civils; lorsqu'elle n'a pas été condamnée à des frais de l'action publique, elle n'a pas d'intérêt à se pourvoir contre la condamnation pénale du prévenu ou de l'accusé (Cass., 25 octobre 2006, RG P.06.1082.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

En l'espèce, la cour d'assises avait condamné le défendeur du chef de meurtre, mais elle avait admis dans son chef l'excuse de provocation. Toutefois, la partie civile doit pouvoir, dans le cadre de son action civile, contester le principe du partage de responsabilité nonobstant l'excuse de provocation retenue dans le cadre de la décision rendue sur l'action publique.

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Chambre des mises en accusation – Contrôle de la régularité de la procédure

Le pourvoi en cassation susceptible d'être introduit contre les arrêts rendus par la chambre des mises en accusation, lorsque cette juridiction d'instruction a statué en application des articles 135 et 235*bis* du Code d'instruction criminelle ou que l'arrêt est entaché d'une irrégularité, doit être introduit immédiatement, l'inculpé n'ayant pas le choix d'introduire son recours ultérieurement, conjointement avec l'arrêt définitif (Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.614.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Chambre des mises en accusation – Méthodes particulières de recherche – Contrôle du dossier confidentiel

L'article 235*ter*, § 6, du Code d'instruction criminelle en vertu duquel le contrôle du dossier confidentiel par la chambre des mises en accusation n'est susceptible d'aucun recours vise uniquement l'arrêt de contrôle du dossier confidentiel et est muet quant au recours susceptible d'être introduit contre la décision préparatoire de ce contrôle; cette décision préparatoire est soumise à la disposition de l'article 416, alinéa 1^{er}, du Code d'instruction criminelle dès lors qu'elle ne relève pas des décisions limitativement prévues à l'article 416, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, qui, par exception, peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation immédiat contre un arrêt ou un jugement non définitif (Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.790.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

L'arrêt recensé concerne une décision par laquelle la chambre des mises en accusation chargée, en application de la procédure visée à l'article 235*ter* du Code d'instruction criminelle, de l'examen de la régularité de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration et obligée à cet effet de contrôler le dossier confidentiel visé aux articles 47*septies* et 47*novies* du Code d'instruction criminelle, n'avait pas immédiatement procédé à l'examen en question, mais avait soulevé un certain nombre de questions préjudicielles à soumettre à la Cour d'arbitrage et remis la cause *sine die* dans l'attente de la réponse à ces questions.

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Demande de devoirs complémentaires – Appel – Chambre des mises en accusation

Est irrecevable le pourvoi en cassation, formé avant la décision définitive, contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui statue uniquement, en application de l'article 61^{quinq} du Code d'instruction criminelle, sur la régularité d'une demande tendant à l'accomplissement d'actes d'instruction complémentaires, sans qu'en application de l'article 235^{bis} dudit Code, la régularité de l'instruction qui lui est soumise ou de l'action publique concomitante soit contrôlée simultanément (Cass., 14 novembre 2006, RG P.06.1233.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Référé pénal – Appel – Chambre des mises en accusation

Est irrecevable le pourvoi en cassation, formé avant la décision définitive, contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui, en application de l'article 61^{quater} du Code d'instruction criminelle, statue uniquement sur la régularité d'une requête en levée d'un acte d'instruction, sans que, en application de l'article 235^{bis} du même Code, la régularité de l'instruction qui lui est soumise ou de l'action publique concomitante soit contrôlée simultanément (Cass., 19 décembre 2006, RG P.06.1228.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date)

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Règlement de la procédure – Appel – Renvoi correctionnel – Recevabilité – Conditions

Cass., 17 octobre 2006, RG P.06.829.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «D. La phase préliminaire du procès pénal – La clôture de l'instruction».

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision définitive – Décision en matière de récusation

L'article 416 du Code d'instruction criminelle s'applique à toutes les décisions qui n'épuisent pas la juridiction du juge répressif soit sur l'action publique soit sur l'action civile. Eu égard au caractère autonome de la procédure de récusation, une décision en matière de récusation d'un juge dans une affaire pénale n'est pas une décision préparatoire ni une décision d'instruction au sens de l'article 416 du Code d'instruction criminelle; le pourvoi en cassation formé contre une telle décision peut être introduit avant la décision définitive sur l'action publique (Cass., 29 septembre 2006, RG P.06.843.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision définitive – Notion – Décision prononçant une peine, mais réservant à statuer sur une mesure de sûreté

Un jugement qui condamne un prévenu pour les faits mis à sa charge à une seule peine et, avant de statuer sur une éventuelle mesure de sûreté, ordonne une expertise sur l'incapacité physique ou mentale pour le prévenu de conduire un

véhicule à moteur, n'est pas une décision définitive de sorte qu'un pourvoi en cassation ne sera ouvert contre cette décision qu'après le jugement définitif (Cass., 12 décembre 2006, RG P.06.1183.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Délai pour se pourvoir – Décision rendue par défaut – Décision susceptible d'opposition – Pourvoi introduit avant l'expiration du délai ordinaire d'opposition – Recevabilité

Est irrecevable le pourvoi formé avant l'expiration du délai ordinaire d'opposition (Cass., 21 novembre 2006, RG P.06.1294.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Moyens de cassation – Violation de la foi due aux actes – Recevabilité

Un moyen de cassation qui invoque la violation de la foi due aux actes sans préciser en quoi la foi due à ces actes aurait été violée est irrecevable (Cass., 23 août 2006, RG P.06.1200.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Moyen de cassation – Internement – Pourvoi en cassation – Mémoire – Mémoire non signé par un avocat – Recevabilité

Cass., 21 novembre 2006, RG P.06.1294.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessous, «Les procédures particulières – La défense sociale».

Examen en chambres réunies – Pourvoi contre une décision rendue sur renvoi – Critère

Relève des chambres réunies de la Cour de cassation l'examen du moyen invoqué à l'appui d'un pourvoi contre une décision rendue sur renvoi après cassation, lorsque cette décision est inconciliable avec l'arrêt de cassation et que le moyen a la même portée que le moyen accueilli par cet arrêt (Cass., 17 octobre 2006, RG P.06.1089.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Ordonnance de renvoi de la chambre du conseil – Pourvoi après la décision définitive sur l'action publique – Portée

Lorsque, après la décision définitive sur l'action publique, le prévenu forme un pourvoi contre l'ordonnance de la chambre du conseil qui l'a renvoyé devant la juridiction de jugement, le contrôle de la Cour et les moyens qu'elle pourrait soulever d'office sont limités aux règles relatives à la compétence de la juridiction de jugement. Est irrecevable à défaut d'intérêt le pourvoi en cassation formé après la décision définitive contre l'ordonnance de renvoi rendue par la chambre du conseil concernant l'existence de charges (Cass., 7 novembre 2006, RG P.06.1003.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Arrêt de renvoi à la cour d'assises – Pourvoi formé conformément à l'article 292 C.i. cr. – Contrôle de la Cour de cassation – Étendue

Pour statuer sur un pourvoi en cassation, qui a été formé conformément à l'article 292 du Code d'instruction criminelle sur la base de l'article 292*bis*, alinéa 2, 1^o, du même Code, contre un arrêt de renvoi à la cour d'assises, la Cour vérifie uniquement si le fait, tel qu'il a été qualifié dans l'arrêt de renvoi, constitue un crime selon la loi; elle ne peut vérifier la pertinence de cette qualification au regard des éléments de fait de l'instruction préparatoire (Cass., 4 octobre 2006, RG P.06.1241.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Cassation – Décision d'appel aggravant illégalement la situation du condamné – Cassation sans renvoi – Cassation par retranchement

Lorsque la situation d'une personne condamnée est aggravée en degré d'appel bien que le ministère public n'ait pas interjeté appel, la Cour casse sans renvoi la décision attaquée dans la mesure où la peine prononcée par le premier juge a été aggravée (Cass., 3 octobre 2006, RG P.06.735.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Sur la possibilité d'une cassation sans renvoi «par retranchement», voyez M. De Swaef, *Le pourvoi en cassation en matière pénale aujourd'hui et demain: quelques réflexions pour l'avenir*, Discours prononcé à l'audience solennelle de rentrée de la Cour le 1^{er} septembre 2005, n^{os} 57 et s., *R.W.*, 2006, p. 761.

Cassation – Étendue – Illégalité de la peine de confiscation spéciale – Peine complémentaire

La confiscation ne constitue pas un élément de la peine principale, de sorte que son illégalité n'entache que la confiscation elle-même (Cass., 28 novembre 2006, RG P.06.1086.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Cassation avec renvoi – Renvoi à une cour ou un tribunal d'un autre ressort judiciaire – Conséquence – Juridiction d'instruction – Renvoi à la juridiction de jugement – Même ressort judiciaire

Le juge d'appel devant lequel la Cour a renvoyé une cause par son arrêt rendu en suite du pourvoi d'une partie est compétent pour connaître de la cause dans les limites de la cassation et ne s'approprie pas la compétence d'un autre juge. Lorsque, conformément à l'article 427 du Code d'instruction criminelle, la Cour renvoie la cause à une cour ou un tribunal d'un autre ressort judiciaire, elle dessaisit la juridiction du ressort judiciaire qui a prononcé la décision cassée pour confier la cause à la juridiction du ressort judiciaire à laquelle la cause a été renvoyée; de même, cela est également valable lorsque la Cour renvoie la cause à une juridiction d'instruction. Il ressort de l'article 432 du Code d'instruction criminelle dont la portée est générale et qui est également applicable en matière correctionnelle et de police, que lorsque la juridiction d'instruction règle la procédure, elle ne peut

renvoyer l'inculpé qu'à une juridiction de jugement de son propre ressort judiciaire (Cass., 5 décembre 2006, RG P.06.1305.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Décision – Arrêt rendu par défaut – Opposition

Les arrêts par lesquels la Cour statue sur les pourvois en cassation ne sont pas susceptibles d'opposition (Cass., 20 décembre 2006, RG P.06.1579.F, *cette Revue*, 2007, p. 292).

G LES PROCÉDURES PARTICULIÈRES

LA RÉCUSATION

Motif de suspicion légitime – Appréciation – Apparence de partialité – Conduite dans l'interrogatoire des témoins

Pourvu qu'ils ne soient pas dénués de toute crédibilité et qu'ils soient de nature à inspirer une suspicion légitime, des propos prêtés par les parties au juge, aux termes desquels celui-ci manifeste un parti pris dans la conduite de l'interrogatoire des témoins doivent entraîner sa récusation (Bruxelles, 22 mai 2007, *J.T.*, 2007, 484).

Pourvoi en cassation – Délai pour se pourvoir – Pourvoi immédiat – Décision définitive – Décision en matière de récusation

Cass., 29 septembre 2006, RG P.06.843.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date. Voyez, ci-dessus, «F. Les voies de recours – Le recours en cassation».

LA DÉFENSE SOCIALE

Internement – Appel – Procédure devant la chambre des mises en accusation – Huis clos

La chambre des mises en accusation siégeant, en règle, de par sa nature à huis clos, l'instruction de la cause et les débats qui précèdent l'arrêt, en matière d'internement, sont présumés avoir eu lieu à huis clos (Cass., 30 août 2006, RG P.06.1080.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Internement – Appel – Partie civile – Intérêt

La décision de l'internement ne porte pas préjudice aux intérêts de la partie civile dès lors que le juge d'appel, sur le simple appel de cette partie, se prononce à nouveau sur son action en dommages et intérêts et peut allouer une réparation complète; la partie civile n'a toutefois pas intérêt à s'opposer à une sanction ou à une autre mesure que le juge ne peut pas imposer sur la demande de la partie civile (Cass., 12 septembre 2006, RG P.06.718.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Internement – Pourvoi en cassation – Mémoire – Mémoire non signé par un avocat – Recevabilité

Lorsqu'un prévenu se pourvoit en cassation contre un arrêt de la cour d'appel confirmant le jugement ordonnant l'internement du prévenu, le mémoire qui n'est pas signé par un avocat est irrecevable (Cass., 21 novembre 2006, RG P.06.1294.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

L'EXÉCUTION DE LA PEINE

Tribunal de l'application des peines – Jugement – Prononcé en audience publique

Le jugement rendu par le tribunal de l'application des peines doit être prononcé en audience publique (Cass., 10 avril 2007, RG P.07.0368.N, *Nullum Crimen*, 2007, 225).

LA RÉVISION DES CONDAMNATIONS PÉNALES

Avis et renvoi pour révision – Avis de la cour d'appel – Contrôle de la Cour – Portée

Conformément à l'article 445 du Code d'instruction criminelle, la Cour contrôle uniquement la conformité à la loi de l'instruction menée par la cour d'appel en vue de vérifier si les faits articulés à l'appui de la demande en révision paraissent suffisamment concluants pour procéder à la révision (Cass., 24 octobre 2006, RG P.03.1327.N, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

L'EXTRADITION ET LE MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN

Extradition – Juridictions d'instruction – Exequatur d'un mandat d'arrêt décerné par l'autorité étrangère – Art. 6 C.E.D.H. – Application

L'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne régit pas l'exercice des droits de la défense devant la chambre du conseil ou devant la chambre des mises en accusation statuant sur l'exequatur d'un mandat d'arrêt étranger (Cass., 3 janvier 2007, RG P.06.1456.F, *cette Revue*, 2007, p. 622, *Nullum Crimen*, 2007, p. 60).

Extradition – Juridictions d'instruction – Exequatur d'un mandat d'arrêt décerné par l'autorité étrangère – Appel – Mission de la chambre des mises en accusation

Lorsqu'elle est saisie d'un appel dirigé contre une ordonnance rendant exécutoire un mandat d'arrêt étranger, la chambre des mises en accusation doit vérifier si toutes les conditions de l'extradition sont réunies; il ne lui appartient pas de se substituer aux autorités judiciaires de l'État requérant pour apprécier le bien-fondé de la poursuite ou la réalité des charges pesant sur l'étranger (Cass., 3 janvier 2007, RG P.06.1456.F, *cette Revue*, 2007, p. 622).

Extradition – Procédure d'exequatur – Mandat d'arrêt étranger – Personne devenue majeure – Faits commis durant sa minorité – Mineur âgé de plus de seize ans au moment des faits

Les poursuites et la condamnation à l'étranger d'un mineur âgé de plus de seize ans au moment des faits, n'étant pas contraires à l'ordre public international belge, rien ne s'oppose à l'exequatur par les juridictions d'instruction d'un mandat d'arrêt décerné par les autorités étrangères à l'encontre de la personne concernée, devenue majeure depuis lors, y compris pour des faits commis alors qu'il était mineur, mais âgé de plus de seize ans (Cass., 23 août 2006, P.06.1119.N, *cette Revue*, 2007, p. 613).

Sur cette question controversée, voyez H.-D. Bosly et D. Vandermeersch, *Droit de la procédure pénale*, Bruxelles, La Chartre, 2005, p. 1024.

Mandat d'arrêt européen – Exécution en Belgique – Information de la personne concernée – Art. 5.2 C.E.D.H.

Les informations que doit contenir le mandat d'arrêt européen aux termes de l'article 2, § 4, 5°, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen respectent les exigences de l'article 5.2, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 13 décembre 2006, RG P.06.1557.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution en Belgique – Mandat émanant des autorités allemandes – Annulation de la loi allemande de transposition – Conséquence

L'annulation de la loi allemande du 21 juillet 2004 par le Bundesverfassungsgericht n'a pas pour conséquence que le mandat d'arrêt européen délivré sous l'empire de cette loi n'a pas été émis valablement; en vertu de la nouvelle loi de transposition allemande du 29 juin 2006, un tel mandat d'arrêt européen peut encore être exécuté (Cass., 21 novembre 2006, RG P.06.1413.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution en Belgique – Mentions – Identité – Nationalité erronée – Légalité

L'attribution erronée, à la personne recherchée, d'une nationalité qui n'est pas la sienne n'entache pas d'illégalité la décision relative à l'exécution du mandat d'arrêt européen délivré à l'égard de ladite personne (Cass., 7 mars 2007, RG P.07.0259.F, *cette Revue*, 2007, p. 626).

Mandat d'arrêt européen – Exécution en Belgique – Juridiction d'instruction – Pouvoir discrétionnaire (non)

La juridiction chargée de statuer sur l'exécution du mandat d'arrêt européen ne jouit pas d'un pouvoir discrétionnaire pour accorder ou refuser cette exécution; sous réserve de motifs de refus obligatoires ou facultatifs, celle-ci s'impose lorsque les conditions prévues par la loi du 19 décembre 2003 sont respectées (Cass., 13 décembre 2006, RG P.06.1557.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution en Belgique – Cause de refus – Respect des droits fondamentaux – Présomption d'innocence

L'exécution du mandat d'arrêt européen doit être refusée s'il existe des raisons sérieuses de croire qu'elle aurait pour effet de violer la présomption d'innocence (Cass., 7 mars 2007, RG P.07.0259.F, *cette Revue*, 2007, p. 626).

Mandat d'arrêt européen – Exécution en Belgique – Cause de refus facultative – Personne de nationalité belge ou résidant en Belgique – Engagement à exécuter la peine en Belgique – Portée

La décision judiciaire de refuser l'exécution d'un mandat d'arrêt européen délivré en vue de l'exécution d'une peine lorsque la personne concernée est Belge ou réside en Belgique et que les autorités compétentes s'engagent à exécuter cette peine conformément à la loi belge, emporte la reprise de l'exécution de la peine visée dans ladite décision judiciaire conformément aux dispositions de la loi du 23 mai 1990; dans ce cas, la peine prononcée à l'étranger est directement et immédiatement exécutoire en Belgique (Cass., 18 octobre 2006, RG P.06.1316. F, *cette Revue*, 2007, p. 259 avec les conclusions du ministère public).

Mandat d'arrêt européen – Exécution en Belgique – Décision fondant le mandat d'arrêt européen rendue par défaut – Opposition de la personne concernée – Incidence sur la procédure d'exécution du mandat d'arrêt européen

De la circonstance que la personne qui fait l'objet du mandat d'arrêt européen a formé opposition au jugement rendu par défaut, en vue de l'exécution duquel ce mandat a été délivré, il ne se déduit pas que la procédure tendant à l'exécution dudit mandat serait privée d'objet (Cass., 2 août 2006, RG P.06.1128.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution – Chambre du conseil – Décision fondant le mandat d'arrêt européen rendue par défaut – Possibilité de former un recours – Remise conditionnelle – Faculté

La condition que l'autorité judiciaire d'émission donne des assurances jugées suffisantes pour garantir à la personne qui fait l'objet d'un mandat d'arrêt européen qu'elle aura la possibilité de demander une nouvelle procédure de jugement dans l'État d'émission et d'être jugée en sa présence lorsque le mandat d'arrêt européen a été délivré sur la base d'une décision rendue par défaut, ne constitue pas une obligation, mais une simple faculté dans le chef de la juridiction d'instruction (Cass., 2 août 2006, RG P.06.1128.F, *www.cass.be, Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution – Chambre des mises en accusation – Maintien en détention – Faculté de libérer sous conditions – Motivation

Lorsque l'exécution d'un mandat d'arrêt européen est accordée, la décision qui l'ordonne constitue le titre de détention de la personne concernée, sauf la faculté

reconnue au juge de laisser ou de mettre celle-ci en liberté sous conditions ou moyennant le paiement d'un cautionnement; à défaut de conclusions sur ce point, la chambre des mises en accusation qui confirme l'ordonnance de la chambre du conseil décidant l'exécution d'un mandat d'arrêt européen ne doit pas motiver spécialement sa décision de ne pas user de cette faculté (Cass., 13 décembre 2006, RG P.06.1557.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mandat d'arrêt européen – Exécution – Chambre du conseil – Délai pour statuer – Dépassement du délai – Effet

Aucune disposition légale ne prévoit qu'après l'expiration du délai de quinze jours suivant l'arrestation de la personne sans que la chambre du conseil n'ait statué sur l'exécution du mandat d'arrêt européen, la chambre du conseil, et, en cas de recours, la chambre des mises en accusation ne pourraient plus statuer sur l'exécution de ce mandat d'arrêt européen (Cass., 2 août 2006, RG P.06.1128.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Si la chambre du conseil n'a pas statué dans le délai de quinze jours, le juge d'instruction ordonne, cependant, la remise en liberté de la personne concernée détenue qui deviendra effective à moins que le ministère public interjette appel dans les 24 heures de cette ordonnance devant la chambre des mises en accusation (art. 16, § 5, du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen).

Mandat d'arrêt européen – Règle de la spécialité – Conséquence – Condamnation par défaut – Exécution – Signification du jugement rendu par défaut

Aux termes du premier paragraphe de l'article 37 de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen et sous réserve des exceptions prévues au second paragraphe, une personne qui a été remise sur la base d'un mandat d'arrêt européen émis par une autorité judiciaire belge ne peut être poursuivie, condamnée ou privée de liberté pour une infraction commise avant sa remise, autre que celle qui a motivé celle-ci; la personne est ainsi réputée absente pour ces faits. La règle de la spécialité de la remise empêche l'exécution, à l'encontre d'une personne remise sur la base d'un mandat d'arrêt européen, de la condamnation prononcée par défaut à son égard du chef d'une infraction commise avant sa remise, autre que celle qui a motivé celle-ci; le ministère public ne peut donc faire signifier un tel jugement rendu par défaut (Cass., 4 octobre 2006, RG P.06.1050.F, *cette Revue*, 2007, p. 246).

LA DÉTENTION DE L'ÉTRANGER EN VUE DE SON ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE

Juridiction d'instruction – Contrôle de la légalité de la décision de privation de liberté – Article 6.1. C.E.D.H. – Article 6.3. C.E.D.H. – Application

L'examen de légalité qui incombe aux juridictions d'instruction saisies du recours d'un étranger privé de liberté sur la base de l'article 7, alinéas 1^{er} à 3, de la loi du

15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, n'implique pas de vérifier la compatibilité de la décision ministérielle de privation de liberté avec les articles 6.1 et 6.3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Cass., 4 octobre 2006, RG P.06.1208.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

LA PROCÉDURE DEVANT LES JURIDICTIONS DE LA JEUNESSE

Aide à la jeunesse – Décret du 4 mars 1991 de la Communauté française relatif à l'aide à la jeunesse – Article 38 – Tribunal de la jeunesse – Mesure d'aide contraignante – Mesure provisoire – Légalité

L'article 38 du décret du Conseil de la Communauté française du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse lie si intimement l'appréciation de la nécessité de la contrainte et celle de la mesure à prendre, le cas échéant, que le tribunal de la jeunesse ne peut statuer par des décisions distinctes sur l'une et sur l'autre. L'article 38 du décret du Conseil de la Communauté française du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse ne permet pas au tribunal de la jeunesse d'ordonner une mesure provisoire, pareille mesure ne pouvant être prise que dans le cas prévu par l'article 39 du décret et dans le respect des exigences de celui-ci, notamment quant à la durée de cette mesure. Viole l'article 38 du décret du Conseil de la Communauté française du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse, l'arrêt de la cour d'appel, chambre de la jeunesse, qui, sur la base dudit article, constate la nécessité de recourir à la contrainte, mais dit n'y avoir lieu à l'heure actuelle de statuer sur les mesures à prendre dans l'attente de l'issue de l'expertise et maintient l'hébergement provisoire de l'enfant (Cass., 17 octobre 2006, RG P.06.1089.F, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Mineur d'âge ayant commis un fait qualifié infraction – Tribunal de la jeunesse – Dessaisissement – Effet – Qualification

La décision de dessaisissement ne porte pas la cause devant les juridictions d'instruction ou de jugement. La décision de dessaisissement du tribunal de la jeunesse ou l'ordonnance de renvoi de la juridiction d'instruction ne qualifie le fait que provisoirement et il appartient à la juridiction de jugement de qualifier précisément le fait dans le respect des droits de la défense; l'intérêt de l'enfant est sans incidence sur cette règle (Cass., 31 octobre 2006, RG P.06.890.N, *www.cass.be*, *Pas.*, à sa date).

Patrick MANDOUX,
Conseiller à la Cour d'appel de Bruxelles
Maître de conférences à l'Université de
Bruxelles (U.L.B.)

Damien VANDERMEERSCH,
Avocat général à la Cour de cassation,
Chargé de cours à l'Université de
Louvain (U.C.L.)
et aux Facultés St Louis (F.U.S.L.)